

# BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXXI

Núm. 2.199

Julio de 2017



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

---

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 LXXI • JULIO 2017 • NÚM. 2.199

### **SECCIÓN INFORMATIVA**

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

—*Julio 2016*

---

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

---

Del 1 al 31 de julio de 2016



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 .....	s/r
I.2 Filiación .....	27
I.2.1 Inscripción de filiación .....	27
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>32</b>
II.1 Imposición del nombre propio .....	32
II.1.1 Imposición del nombre propio, prohibiciones .....	32
II.1.2 Nombre propio del extranjero naturalizado .....	s/r
II.2 Cambio de nombre .....	35
II.2.1 Cambio de nombre, prueba uso habitual .....	35
II.2.2 Cambio de nombre, justa causa .....	35
II.2.3 Cambio de nombre, prohibiciones Art. 54 LRC .....	s/r
II.3 Atribución de apellidos .....	48
II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados .....	s/r
II.3.2 Régimen de apellidos de los españoles .....	48
II.4 Cambio de apellidos .....	52
II.4.1 Modificación de Apellidos .....	52

II.5	Competencia .....	57
II.5.1	Competencia en cambio de nombre propio .....	57
II.5.2	Competencia en cambio de apellido .....	65
<b>III</b>	<b>NACIONALIDAD .....</b>	<b>74</b>
III.1	Adquisición de la nacionalidad española .....	74
III.1.1	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure soli</i> .....	s/r
III.1.2	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure sanguinis</i> .....	s/r
III.1.3	Adquisición de nacionalidad de origen por Ley 52/2007 de memoria histórica .....	74
III.1.3.1	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo I Ley 52/2007 .....	74
III.1.3.2	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007 .....	521
III.1.3.3	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo III Ley 52/2007 .....	587
III.1.3.4	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo IV Ley 52/2007 .....	s/r
III.2	Consolidación de la nacionalidad española .....	590
III.2.1	Adquisición de nacionalidad por consolidación .....	590
III.3	Adquisición de nacionalidad por opción .....	607
III.3.1	Opción a la nacionalidad española por patria potestad, art. 20-1a CC .....	607
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 ... ..	s/r
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 .....	s/r
III.5.1	Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad española ..	s/r
III.6	Recuperación de la nacionalidad .....	642
III.6.1	Recuperación de la nacionalidad española .....	642
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 .....	645
III.8.1	Competencia en expedientes de nacionalidad por residencia ...	s/r
III.8.2	Competencia territorial en expedientes de nacionalidad .....	645
III.8.3	Expedientes de nacionalidad, alcance de la calificación, art. 27 LRC .....	652
III.9	Otras cuestiones en expedientes de nacionalidad .....	668
III.9.1	Expedientes de nacionalidad de menores. Autorización previa y otras peculiaridades .....	668
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>673</b>
IV.1	Inscripción de matrimonio religioso .....	673
IV.1.1	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en España .....	s/r
IV.1.2	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en el extranjero	673
IV.2	Expediente previo para la celebración del matrimonio civil .....	677
IV.2.1	Autorización de matrimonio .....	677
IV.2.2	Expedición de certificado de capacidad matrimonial .....	699
IV.3	Impedimento de ligamen .....	705
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 .....	705
IV.4	Matrimonio celebrado en el extranjero .....	717
IV.4.1	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por español o extranjero naturalizado .....	717
IV.4.1.1	Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial .....	726
IV.4.1.2	Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial .....	817
IV.4.1.3	Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad .....	827
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 .....	s/r
IV.5.1	Inscripción de matrimonio civil celebrado en España .....	s/r
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>829</b>
VII.1	Rectificación de errores .....	829
VII.1.1	Rectificación de errores, art. 93 y 94 LRC .....	829
VII.1.2	Rectificación de errores, art. 95 LRC .....	859
VII.2	Cancelación .....	869
VII.2.1	Cancelación de inscripción de nacimiento .....	869
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>911</b>
VIII.1	Cómputo de plazos .....	911
VIII.1.1	Recurso interpuesto fuera de plazo .....	911
VIII.2	Representación .....	914
VIII.2.1	Recurso interpuesto por medio de representante .....	s/r
VIII.2.2	Representación y/o intervención del menor interesado .....	914

VIII.3	Caducidad del expediente .....	916
VIII.3.1	Caducidad por inactividad del promotor, art. 354 RRC .....	916
VIII.4	Otras cuestiones .....	918
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 .....	918
VIII.4.3	Validez de sentencias extranjeras .....	s/r
VIII.4.4	Procedimiento y otras cuestiones .....	920
<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

# RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO

JULIO 2016

## I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

### I.1 NACIMIENTO

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

##### **Resolución de 22 de julio de 2016 (27ª)**

##### I.1.1. Inscripción fuera de plazo de nacimientos

*No procede la inscripción de tres nacimientos acaecidos en 1982, 1987 y 1990 fuera de territorio español porque no resulta acreditado que afecten a españoles.*

En las actuaciones sobre inscripción fuera de plazo de tres nacimientos remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra sendos acuerdos dictados por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### HECHOS

1.- El 22 de diciembre de 2010 don S. S. M., nacido el 29 de mayo de 1947 en B. E. (Sahara occidental) y domiciliado en P. (A.), presentó en el Registro Civil Central sendas solicitudes e impresos de declaración de datos para la inscripción del nacimiento de sus hijos S., B. y A. S. A. M. A., nacidos en el Sahara occidental el 25 de noviembre de 1982, el 27 de octubre de 1987 y el 10 de diciembre de 1990, acompañados de la siguiente documentación propia: certificación literal de inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil Central el 29 de julio de 2008 con marginal de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en virtud de resolución de 18 de mayo de 2007 dictada por el Encargado del Registro Civil de Elda,

fotocopia compulsada de DNI, certificado de paternidad respecto a los tres “menores” expedido por la autodenominada República Árabe Saharaui Democrática el 22 de agosto de 2010 y certificación de empadronamiento en P.

2.- El 28 de agosto de 2014 el Juez Encargado, razonando que los no inscritos no han ostentado en ningún momento la nacionalidad española, ya que los dos primeros no han estado sujetos a la patria potestad de un español y la tercera adquirió la mayoría de edad el 10 de diciembre de 2008 y, por tanto, cuando su padre solicitó la inscripción había transcurrido el plazo de dos años establecido en el artículo 20 CC, dictó sendos acuerdos disponiendo denegar las inscripciones de nacimiento.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando, que nacido en tierra española hijo de español, no ha tenido más nacionalidad que la española y, por tanto, español era en el momento del nacimiento de sus hijos.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del recurso, y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar las resoluciones apeladas, entiende que deben confirmarse y seguidamente dispuso la remisión de las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 64 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85, 169 y 311 a 316 y 346 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 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 y 22-3ª de octubre de 2008, 8-4ª de enero de 2009, 2-13ª de septiembre de 2010, 23-80ª de agosto de 2012, 1-6ª de febrero y 15-11ª de noviembre de 2013, 21-20ª de abril de 2014 y 30-9ª de abril de 2015.

II.- El promotor, de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en virtud de resolución registral de 18 de mayo de 2007, solicita la inscripción en el Registro Civil español de tres hijos nacidos fuera de España el 25 de noviembre de 1982, el 27 de octubre de 1987 y el 10 de diciembre de 1990, y el Juez Encargado, razonando que los dos primeros no han estado sujetos a la patria potestad de un español y la tercera adquirió la mayoría de edad el 10 de diciembre de 2008 y, por tanto, cuando su padre interesó la inscripción había transcurrido el plazo de dos años establecido en el art. 20 CC, dispone denegar las inscripciones de nacimiento pretendidas mediante sendos acuerdos de 28 de agosto de 2014 que constituyen 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) y, en este último caso, la vía registral adecuada es, bien la transcripción de certificación de asiento extendido en un

Registro extranjero (cfr. arts. 23 LRC y 85 RRC), bien el expediente registral al que alude el artículo 95-5º LRC y que desarrollan los artículos 311 a 316 RRC.

IV.- Constando de la documentación aportada por el promotor que su nacimiento accedió al Registro Civil español el 29 de julio de 2008, previa declaración con valor de simple presunción de su nacionalidad española en virtud de resolución registral de 18 de mayo de 2007, la cuestión que se suscita es la fecha a partir de la cual dicha declaración surte efectos (cfr. art. 64, III LRC) y, ni tratándose de nacionalidad de origen, puede pretenderse que el padre de los no inscritos es español desde el momento mismo de su nacimiento: no hay ninguna norma que conceda tal eficacia retroactiva a la declaración de nacionalidad y ello sería contrario al principio de seguridad jurídica y distinto de lo que ocurre en todas las modificaciones del estado civil. Así pues, aun cuando los efectos favorables de la inscripción de la nacionalidad española del promotor se retrotrajeran al momento de la resolución registral que la declaró, a esa fecha dos de los tres hijos cuya inscripción interesa son mayores de edad y, por tanto, no han estado nunca sujetos a la patria potestad de un español y para la tercera, que alcanzó la mayoría de edad el 10 de diciembre de 2008, el plazo de opción por la nacionalidad española (cfr. art. 20 Cc) ha caducado en la fecha, 22 de diciembre de 2010, en la que se presenta la solicitud de inscripción de modo que, constando además que ninguno de los tres es español de origen iure sanguinis, no procede acordar la práctica de las inscripciones de nacimiento instadas.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar los acuerdos apelados.

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (29ª)**

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

*No procede la inscripción del nacido en Uruguay en 1935 porque no está acreditada la nacionalidad española del padre en el momento del nacimiento.*

En el expediente sobre inscripción fuera de plazo 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 Central.

#### **HECHOS**

1.- El 5 de agosto de 2013 la Sra. A. G. A. F., nacida en M. (Uruguay) el 19 de mayo de 1969 y domiciliada en T., comparece en el Registro Civil de dicha población a fin de solicitar la inscripción en el Registro Civil español del nacimiento de su padre, M. U. A. C., exponiendo que nació en M. el 13 de octubre de 1935, siendo su padre Á. U. A. T. y

su madre M. D. C. N. de nacionalidad española. Acompaña la siguiente documentación: impreso de declaración de datos, certificados uruguayos de nacimiento y de matrimonio de M. U. A. que expresan, el primero que es hijo de U. Á. A., de nacionalidad oriental, y de D. C., española, y el segundo que es hijo de Á. A., fallecido, y de D. C., de nacionalidad española; certificación literal de inscripción de nacimiento de Á. A. T., nacido en V. (P.) el 3 de mayo de 1903; y propia, copia simple de NIE y de pasaporte uruguayo y certificado de empadronamiento en T. La Juez Encargada acordó levantar acta de la comparecencia y remitirla, junto con la documentación aportada, al Registro Civil Central.

2.- El 25 de septiembre de 2013 el Juez Encargado acordó requerir a la promotora para que aporte certificación literal de defunción de su abuelo y acredite documentalmente la fecha en que adquirió la nacionalidad uruguaya, el 30 de abril de 2014 quien manifiesta ser tía suya presentó en el Registro Civil del domicilio certificado de defunción de U. Á. A. T., fallecido el 17 de septiembre de 1946, y constancia de carta de ciudadanía a nombre de Á. A. T. otorgada por la Corte Electoral el 22 de diciembre de 1927 y ratificada el 22 de noviembre de 1935 y, a la vista de este documento, el Encargado del Central dispuso pedirle certificación consular de constancia de en cuál de las dos fechas se considera adquirida la nacionalidad conforme a la ley uruguaya, con el resultado de que la fecha de adquisición legal es la primera.

3.- El 20 de agosto de 2014 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo disponiendo denegar la inscripción de nacimiento instada, por no haber ostentado el no inscrito en ningún momento la nacionalidad española ni afectar el hecho a un español ya que, aunque su padre nació en España, consta en las actuaciones que adquirió la nacionalidad uruguaya con anterioridad al nacimiento que se pretende inscribir.

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 su abuelo, no obstante haber adquirido la nacionalidad uruguaya, nunca perdió la española y, en consecuencia, su padre es considerado por ley español de origen y ella solicita su inscripción en el Registro Civil español acogiéndose al apartado 1º de la ley de memoria histórica 52/07.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso por entender que, no habiendo acontecido el nacimiento en territorio nacional y no afectando a españoles, no son de aplicación los arts. 15 LRC y 66 RRC y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entiende que debe confirmarse y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 23, 24, 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85, 311 a 316 y 346 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 12 de junio de 1991, 24 de junio de 1999; 15-1ª de junio, 24-5ª de octubre y 30-1ª de noviembre de 2005, 11-4ª de marzo y 9-5ª de junio de 2008, 14-38ª de mayo de 2013, 20-12ª de marzo y 21-21ª de abril de 2014 y 2-45ª de octubre de 2015.

II.- Pretende la promotora que se inscriba fuera de plazo el nacimiento de su padre, acaecido en Uruguay en 1935, exponiendo que el padre del no inscrito nunca perdió la nacionalidad española y, por tanto, este es español de origen.

III.- La obligación, que podría alcanzar incluso al ministerio fiscal, de promover la inscripción omitida e incoar, en su caso, el oportuno expediente (arts. 24 y 97 LRC) debe entenderse referida a aquellos supuestos en los que persiste el interés público primordial de lograr la concordancia entre el Registro y la realidad (cfr. art. 26 LRC), interés superior que subsanaría eventuales defectos en la legitimación de los promotores (cfr. art. 348 RRC).

IV.- Sin embargo, cuando la inscripción de nacimiento solicitada es de una persona fallecida, como parece ser el caso, la cuestión tiene exclusivamente interés privado y por ello es forzoso acreditar, presentando al menos un principio de prueba, un interés legítimo en la incoación del expediente (cfr. arts. 97 LRC y 346 RRC). Este principio de prueba del interés legítimo particular consta en las actuaciones ya que la solicitante insta la inscripción de su padre para a continuación poder optar ella misma por la nacionalidad española de origen al amparo de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

V.- En cualquiera de los dos supuestos, para que pudiera ser acogida la petición de la promotora de que se inscriba en el Registro Civil español el nacimiento de su padre tendría que haber acreditado que su abuelo paterno era español al tiempo del nacimiento del hijo y le transmitió iure sanguinis la nacionalidad española y de la documentación registral uruguaya aportada resulta que el no inscrito nació en Uruguay el 13 de octubre de 1935 y que su padre, U. Á. A., que declaró el nacimiento y suscribió la correspondiente acta, es de nacionalidad oriental y, de la certificación de ciudadanía uruguaya, que esta le fue otorgada el 22 de diciembre de 1927. Dado que, conforme a la redacción originaria y a la sazón vigente del artículo 20 del Código Civil, la condición de español se pierde por adquisición de naturaleza en país extranjero y que lo que en la certificación de nacimiento del Registro extranjero consta respecto a la nacionalidad uruguaya del padre del no inscrito no ha sido desvirtuado, no cabe acordar la inscripción de nacimiento solicitada.

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

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (30ª)**

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

*No es inscribible un nacimiento acaecido en 1991 fuera de territorio español por no resultar acreditada la filiación de la nacida 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 la promotora contra acuerdo dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 25 de septiembre de 2014 la Sra. T. Mb Ma A., de nacionalidad ecuatoguineana, mayor de edad y domiciliada en T. d. A. (M.) presentó en el Registro Civil Central solicitud de inscripción de su nacimiento, exponiendo que tuvo lugar en Guinea Ecuatorial (B.) el 15 de enero de 1991 y que en ese momento su padre ostentaba la nacionalidad española y acompañando la siguiente documentación: impreso de declaración de datos, certificación ecuatoguineana de nacimiento, copia cotejada de NIE y volante individual de empadronamiento en T. d. A. propios; y de J. Mb-Ma A., copia simple de DNI y certificaciones literales de inscripción de nacimiento, practicada en el Registro Civil Central el 14 de abril de 1979 con marginal de adquisición de la nacionalidad española en fecha 14 de noviembre de 1978 por haberse acogido al RD 2987/1977, de 28 de octubre, y de inscripción de matrimonio, celebrado en Guinea Ecuatorial 8 de octubre de 1983 e inscrito en el Registro Civil Central el 25 de octubre de 1984 en virtud de auto ya firme dictado por el Encargado en fecha 17 de octubre de 1984, en la que consta asentada marginal de divorcio por sentencia firme de 8 de junio de 1995 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia de Valencia nº 9.

2.- El 8 de octubre de 2014 el Juez Encargado, entendiendo que la filiación respecto de un español de quien pretende ser inscrita no ha quedado debidamente acreditada, toda vez que la inscripción en el Registro guineano se ha practicado en el año 2013 y en la certificación de nacimiento aportada constan innumerables enmiendas o discrepancias respecto a la inscripción de nacimiento de quien se dice padre, dictó acuerdo disponiendo denegar la inscripción de nacimiento instada, sin perjuicio de las acciones que procedan ante la jurisdicción ordinaria.

3.- 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 su nacimiento se inscribió en el Registro Civil de Bata con mucho retraso debido a la tirantez que en ese momento existía entre sus padres y que determinó que se separaran judicialmente en Guinea seis meses después, que el error de considerar que Mb es el primer apellido de su padre y Ma el segundo también lo cometió el Registro Civil de Barcelona al inscribir a una de sus hermanas y las correcciones que se observan en la certificación, de una letra que no cambia el significado de las palabras que las contienen, simplemente revelan la poca pericia del funcionario que mecanografió el documento y que considera que tanto lo expuesto como la documentación aportada al expediente

prueban de forma clara y sin ningún género de dudas que J. Mb-Ma A. es su padre y aportando fotocopia compulsada notarialmente del libro de familia del que son titulares el citado y M. A. N. y en el que figuran dos hijas nacidas en 1984 y 1986, de testimonio de la sentencia que declara el divorcio entre ambos y del correspondiente convenio regulador, referido a los tres hijos habidos en el matrimonio, y de DNI de M. A. N. B. y de sus hijas M.-N.-A. Mb A. y M.-C. Mb-Ma A.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo impugnado, y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entiende que debe confirmarse 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 15, 16, 23 y 28 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66 y 68 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 11-3<sup>a</sup> de marzo de 2002, 23-2<sup>a</sup> de mayo de 2007, 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2008, 30-49<sup>a</sup> de enero de 2014 y 18-36<sup>a</sup> de diciembre de 2015.

II.- Solicita la promotora que se inscriba en el Registro Civil español su nacimiento, exponiendo que tuvo lugar en Guinea Ecuatorial (B.) el 15 de enero de 1991 y que en ese momento su padre ostentaba la nacionalidad española, y el Juez Encargado del Registro Civil Central, entendiendo que la filiación de quien pretende ser inscrita respecto de un español no ha quedado debidamente acreditada, toda vez que la inscripción en el Registro guineano se ha practicado en el año 2013 y la certificación de nacimiento aportada contiene innumerables enmiendas o discrepancias entre los datos de filiación paterna y los que constan en el asiento de nacimiento del que aduce padre, dispone denegar la inscripción instada, sin perjuicio de las acciones que procedan ante la jurisdicción ordinaria, mediante acuerdo de 8 de octubre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero se inscriba en el Registro Civil español es preciso que afecte a un español (cfr. arts. 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 el 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).

IV.- Así pues, la inscripción está condicionada a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento del Registro local, cuya eficacia registral en España está a su vez supeditada a la equivalencia de garantías de autenticidad y veracidad, conforme establecen los artículos citados en el fundamento anterior. Teniendo en cuenta que la inscripción de la certificación extranjera en el Registro

español está llamada a surtir importantes efectos jurídicos, su práctica se subordina al control, a través de la calificación registral, de la equivalencia entre los requisitos y garantías para la inscripción en el Registro extranjero y los que se imponen para la inscripción en el Registro español que, en lo que a la filiación respecta, se basa en el principio de veracidad biológica. En este caso, no cabe estimar que la certificación de nacimiento ecuatoguineana pruebe suficientemente la filiación aducida: certifica el 28 de febrero de 2013 la inscripción en esa misma fecha de un nacimiento acaecido en 1991, presenta abundantes enmiendas que no constan salvadas y contiene menciones de identidad del padre no coincidentes con las que constan en la inscripción de nacimiento de este; y la documentación de otro tipo aportada con el escrito de recurso no desvirtúa lo anterior porque el Registro Civil constituye la prueba de los hechos inscritos y solo en caso de falta de inscripción sería posible admitir otros medios de prueba (art. 2 LRC) y, a mayor abundamiento, aunque la sentencia de divorcio de quienes se aducen padres y el correspondiente convenio regulador acreditan que del matrimonio nacieron tres hijos y estos son citados en dos ocasiones por su nombre, se observa que el de la menor no aparece ninguna de las dos veces mecanografiado sino que se ha añadido a mano el nombre compuesto M.-T. y, a falta de otras menciones, no puede establecerse la identidad de persona entre esta y la no inscrita que, además, ostenta un nombre simple. Así pues, no acreditada la filiación paterna de la promotora ni, en consecuencia, que su nacimiento sea hecho inscribible por afectar a un español, no ha lugar a practicar la inscripción de nacimiento solicitada.

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

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (9ª)**

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

*Procede la inscripción de dos nacimientos ocurridos en Mauritania en 1996 y 1998, respectivamente, al estar acreditada la filiación de los nacidos respecto de un español.*

En las actuaciones sobre inscripción de dos nacimientos remitidas a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra resolución dictada por la encargada del registro civil de la Embajada de España en Nouakchott (Mauritania).

#### **HECHOS**

1.- Mediante sendos formularios presentados en el registro consular español en N. (Mauritania) el 4 de mayo de 2014, Don E. B. T., mayor de edad y de nacionalidad española, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de sus hijos, entonces todavía menores de edad, M. y L.. Consta en el expediente la siguiente

documentación: cuestionarios de declaración de datos para la inscripción; inscripciones mauritanas de nacimiento de M. y L., nacidos, respectivamente, el ..... de 1996 y el ..... de 1998 en Mauritania, ambos hijos de E. S- A. B. (nacido el 30 de diciembre de 1968 en A., M.) y de B. A. B.; certificados de residencia de los no inscritos en N.; DNI español e inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Eibar de E. S-A. B. (cuerpo principal del asiento), nacido el 31 de diciembre de 1968 en A., M., con marginal de 25 de abril de 2013 de adquisición de la nacionalidad española por residencia por resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de febrero de 2013, pasando a ser los apellidos del inscrito B. T.; carné de identidad y certificación de nacimiento mauritana de B. A. B.; certificado de matrimonio mauritano de esta última con el promotor del expediente celebrado el 10 de enero de 1995 y certificado de divorcio el 22 de agosto de 1999.

2.- La encargada del registro civil consular dictó resolución el 8 de enero de 2015 denegando la práctica de los asientos solicitados por no considerar acreditada la filiación paterna, dado que la fecha de nacimiento del promotor que consta en su inscripción de nacimiento española es el 31 de diciembre de 1968, mientras que la fecha de nacimiento del padre que consta en las inscripciones de nacimiento de los supuestos hijos, así como la del contrayente en la certificación de matrimonio aportada, es el 30 de diciembre de 1968.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la fecha correcta de nacimiento del promotor es la que figura consignada en su pasaporte y en la inscripción de nacimiento española y que la reflejada en las inscripciones de nacimiento de sus hijos y en la de matrimonio se deben a un error de las autoridades mauritanas que, por otra parte, ya ha sido subsanado y, en prueba de ello, el recurrente adjuntó posteriormente nuevas certificaciones locales en las que consta el 31 de diciembre de 1968 como fecha de nacimiento del interesado.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del registro consular 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; 15,16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 16-3ª de enero, 15-2ª de febrero y 14-9ª de mayo de 2002, 8-1ª de julio de 2003, 24-2ª de junio de 2004 y 1-1ª de septiembre de 2008.

II.- Se pretende la inscripción en el Registro Civil español de dos nacimientos ocurridos en Mauritania en 1996 y 1998, respectivamente, alegando que los nacidos son hijos de un ciudadano de origen mauritano que adquirió la nacionalidad española por

residencia en 2013. La encargada del registro, a la vista de la documentación aportada, denegó la inscripción porque existía una discrepancia entre la fecha de nacimiento del padre que constaba en su inscripción de nacimiento en España (31 de diciembre de 1968) y la que figuraba en las inscripciones locales de sus hijos (30 de diciembre de 1968).

III.- Un nacimiento acaecido en el extranjero y que afecte a españoles debe inscribirse en el Registro Civil español, pudiendo prescindirse de la tramitación de expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española” (art. 23, 2º párrafo, 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.- En este caso, los nacimientos que se pretenden inscribir tuvieron lugar en Mauritania el 18 de diciembre de 1996 y el 18 de septiembre de 1998, habiéndose inscrito en el registro mauritano con doble filiación respecto de una ciudadana mauritana y un español (mauritano de origen) que contrajeron matrimonio en 1995. A la vista del conjunto de documentación aportada, no se aprecian motivos para dudar en este caso de la legalidad y autenticidad de las certificaciones mauritanas acompañadas y de que quien figura como padre de los no inscritos es la misma persona que adquirió la nacionalidad española en 2013, si bien es cierto que hay una discrepancia en cuanto al día de nacimiento del padre según la certificación practicada en el registro español. En este sentido, hay que decir que es esta última la que debe prevalecer para las autoridades españolas, independientemente de que el recurrente haya aportado nuevas certificaciones mauritanas de sus hijos donde ya consta también esa misma fecha, pues lo que no se ha acreditado es el procedimiento en virtud del cual se realizó tal corrección.

V.- Sí hay que advertir, sin embargo, que las inscripciones pretendidas deben practicarse en el Registro Civil español por ser hechos que afectan a su padre español (arts. 15 LRC y 66 RRC) pero no cabe pronunciarse en este momento en cuanto a la opción a la nacionalidad española de los hijos que, presumiblemente, también se solicitaba, dado que no han concluido los trámites registrales correspondientes. A este respecto, cabe hacer referencia, singularmente, a las actas de opción que deben ser suscritas por el hijo mayor por sí solo, en tanto que ya es mayor de edad, y por la menor asistida de sus representantes legales si la opción se ejercita antes de que alcance la mayoría de edad. Asimismo, debe recordarse que en las inscripciones de nacimiento que hayan de practicarse en un registro consular o en el Central sin que esté acreditada conforme a ley la nacionalidad española del nacido, se hará constar expresamente esta circunstancia (art. 66 RRC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y practicar las inscripciones de nacimiento de M. y L. B. en el Registro Civil español por transcripción de las certificaciones de nacimiento mauritanas y haciendo constar como fecha de nacimiento del padre el 31 de diciembre de 1968.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Nouakchott (Mauritania)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (29ª)**

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

*No acreditados los datos necesarios para la práctica del asiento, no procede la inscripción de nacimiento solicitada.*

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 el Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 17 de enero de 2013 don H. N. M., de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en virtud de resolución del Registro Civil de Tafalla (Navarra) de 12 de noviembre de 2012 y nacido en O. (Argelia) el 19 de febrero de 1952, presentó en el Registro Civil de Tafalla solicitud e impreso de declaración de datos para la inscripción fuera de plazo de su nacimiento acompañando testimonio del expediente de nacionalidad por simple presunción en el que obra la siguiente documentación: pasaporte argelino, volante de empadronamiento en T.; expedidos por la autodenominada República Árabe Saharaui Democrática, certificados de nacimiento y de paternidad, este último con indicación de la identidad de sus padres legítimos, ambos nacidos en 1942, DNI emitido el 20 de julio de 1971 a quienes en los documentos saharauis constan como progenitores, recibo de la Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum del Sáhara Occidental (MINURSO) referido a H. N. M., nacido en 1953 en G. Z., Sahara Occidental y certificado de la Delegación Saharaui para la Comunidad Foral de Navarra sobre residencia desde 1975 en los campamentos de refugiados y consiguiente imposibilidad de optar a la nacionalidad española en el plazo otorgado por el Real Decreto 2258/1976.

2.- El promotor que, por no hablar muy bien el castellano, comparece acompañado por quien manifiesta ser primo suyo, ratificó el escrito presentado, el ministerio fiscal, estimando suficientemente acreditados el hecho y sus circunstancias, informó que no se opone a la práctica de lo interesado y la Juez Encargada del Registro Civil de Tafalla dispuso la remisión de lo actuado, con informe favorablemente, al Central, en el que tuvo entrada el 14 de marzo de 2013.

3.- El ministerio fiscal informó que, a la vista de la documentación aportada, no se opone a que se acceda a lo solicitado y el 20 de agosto de 2014 el Juez Encargado del Registro Civil Central, razonando que, en cumplimiento de la resolución firme dictada por el Encargado del Registro Civil de Tudela (art. 240.2 LOPJ), se ha de practicar anotación de nacimiento soporte a la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción y, respecto a la inscripción de nacimiento solicitada, que el certificado de nacimiento expedido por la RASD no ofrece garantías análogas a las exigidas por la legislación española, no consta certificación de nacimiento expedida por el Archivo General de la Administración, no han sido oídos los padres que, según el DNI saharauí bilingüe del que fueron titulares, nacieron ambos en 1942 y tendrían diez años al momento del nacimiento del hijo y, en consecuencia, no han quedado acreditados aspectos tan esenciales del hecho inscribible como la filiación, fecha y lugar de nacimiento y concordancia de identidad con ciudadano saharauí, dictó auto disponiendo denegar la inscripción de nacimiento interesada y acordando la anotación soporte para la sucesiva inscripción marginal de la nacionalidad española.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y, tras varios intentos fallidos, al promotor, en comparecencia de fecha 28 de enero de 2015 en el Registro Civil de Tafalla acompañado de un amigo que le asiste como traductor, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que con la denegación de la inscripción de nacimiento queda vacía de contenido y eficacia la nacionalidad española, declarada por resolución judicial y no cuestionada, que la discordancia de fechas es comprensible ya que a las condiciones en las que se llevaban a cabo las anotaciones respecto a los ciudadanos del Sahara, nómadas en el desierto, se añade en este caso que los archivos del partido de "Djala", al que pertenecían él y su familia, no fueron recuperados, y que se le pudo requerir la aportación de los documentos que supuestamente son necesarios, no para el ministerio fiscal que emitió informe favorable; solicitando que, con estimación del recurso, se acceda a la inscripción de nacimiento instada o, subsidiariamente, se retrotraigan las actuaciones y se le requiera para que subsane los defectos de aportación de pruebas y acompañando certificado individual de empadronamiento en L. (A.) y copia simple de tarjeta sanitaria, de pasaporte español y de permiso de residencia, documentos todos ellos que expresan que nació el 12 de octubre de 1953 y, los dos últimos, que el lugar de nacimiento es Dajla.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación del acuerdo dictado, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entiende que debe confirmarse y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 41 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85, 169, 311 a 316, 348 y 351 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 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 y 22-3ª de octubre de 2008, 8-4ª de enero de 2009, 2-13ª de septiembre de 2010, 23-80ª de agosto de 2012, 1-6ª de febrero y 15-11ª de noviembre de 2013, 21-20ª de abril de 2014 y 30-38ª de enero de 2015.

II.- El promotor, de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en virtud de resolución registral de 12 de noviembre de 2012, solicita la inscripción fuera de plazo de su nacimiento, acaecido, conforme a la declaración por él cumplimentada y firmada y la documentación aportada, en O. (Argelia) el 19 de febrero de 1952, y el Juez Encargado del Registro Civil Central, razonando que, en cumplimiento de la resolución firme dictada por el Encargado del Registro Civil de Tafalla (art. 240.2 LOPJ), se ha de practicar anotación de nacimiento soporte a la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad y, respecto a la inscripción de nacimiento instada, que de lo actuado no cabe estimar acreditados aspectos tan esenciales del hecho inscribible como la filiación, fecha y lugar de nacimiento y concordancia de identidad con ciudadano saharauí, dispone denegarla y acuerda la práctica de anotación soporte para la sucesiva inscripción marginal de la nacionalidad española mediante auto de 20 de agosto de 2014 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) y, en este último caso, la vía registral adecuada es, bien la transcripción de certificación de asiento extendido en un Registro extranjero (cfr. arts. 23 LRC y 85 RRC), bien el expediente registral al que alude el art. 95-5º LRC y que se desarrolla en los arts. 311 a 316 RRC.

IV.- En este caso la inscripción se intenta a partir de declaración del interesado y documentos extranjeros que expresan inverosímilmente que los padres legítimos del nacido en O. (Argelia) el 19 de febrero de 1952 nacieron ambos en el año 1942 y, por tanto, es obligado concluir que no ofrecen garantías análogas a las exigidas por la legislación española (art. 85 RRC) para acreditar circunstancias tan esenciales del hecho inscribible como la filiación y la fecha de nacimiento; en el escrito de recurso se alega que la discordancia de fechas es comprensible por las condiciones en las que se llevaban a cabo las anotaciones respecto a los ciudadanos nómadas del Sahara pero ni se salva la inconsistencia que ha quedado de manifiesto (cfr. art. 351 RRC) ni tan siquiera se indica si la incompatibilidad deriva del año de nacimiento de los padres o del hijo y los documentos administrativos españoles que el recurrente aporta expresan que nació en D. (Sahara occidental) el 12 de octubre de 1953, fecha distinta e igualmente inconciliable con el año de nacimiento de los presuntos progenitores saharauis. Así pues, no acreditados fecha y lugar de nacimiento ni filiación, tres de los cuatro datos de los que la inscripción de nacimiento hace fe (art. 41 LRC), no puede acordarse la práctica del asiento interesado.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (30ª)**

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

*No procede la inscripción de un nacimiento acaecido en 1989 en Mauritania porque no resulta acreditado que afecten a 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 quien dice ser abogado colegiado en Sevilla y actuar en nombre y representación de la interesada contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- El 3 de junio de 2014 el Sr. M. F.I A. M. presentó en el Registro Civil Central, en calidad de autorizado por don M. M. H., nacido el 5 de abril de 1954 en E. A. (Sahara occidental) y domiciliado en A. (Murcia), impreso de declaración de datos para la inscripción del nacimiento de S. H. H., hija del autorizante nacida el 25 de mayo de 1989, acompañando copia simple de NIE propio, solicitud de inscripción de nacimiento y autorización manuscrita firmadas por el padre; de este, copia simple de DNI y certificación literal de inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil Central el 8 de enero de 2008, con marginal de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en virtud de resolución de 4 de agosto de 2005 dictada por el Encargado del Registro Civil de Valencia y nota por la que, de conformidad con el número primero del art. 137 RRC, se hace constar que el inscrito usa habitualmente y es conocido por el nombre de M. H. M. L.; informe de convivencia expedido por el Ayuntamiento de Al. a partir de los datos del padrón, extracto de partida de nacimiento mauritana de S. H. M., varón nacido en L., N.(Mauritania) el 25 de mayo de 1985 y copia simple de NIE de la no inscrita.

2.- El ministerio fiscal se opuso a lo solicitado, dado que el interesado no puede optar a la nacionalidad española al haber transcurrido el plazo para ello ni cabe que la recupere, al no constar que la haya ostentado en el pasado, y el 7 de agosto de 2014 el Juez Encargado dictó auto disponiendo denegar la práctica de la inscripción de nacimiento.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y el 5 de diciembre de 2014 a quien comparece en el Registro Civil de Alguazas y manifiesta ser tío materno de la interesada, que no puede atender a la citación personalmente por encontrarse de

viaje en M., un letrado colegiado en S. que dice actuar en su nombre y representación presentó escrito exponiendo que en la fecha de adquisición de la nacionalidad española por el padre la hija tenía dieciséis años y, por tanto, ha estado bajo la patria potestad de un español, que cuenta con permiso de residencia de familiar de ciudadano comunitario desde 2006 y que el artículo 22, número 2 del Código Civil prevé que para adquirir la nacionalidad española será suficiente el plazo de un año de residencia legal en España para quienes b) no hayan ejercido oportunamente su derecho a optar a la nacionalidad española y c) hayan estado sujetos a la patria potestad de un ciudadano español y solicitando que, previos los trámites legales oportunos, se dicte resolución concediendo a su mandante la nacionalidad española; y se tuvo por interpuesto en tiempo y forma recurso ordinario de apelación.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, en impugnación del recurso, interesó su desestimación y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entiende que debe confirmarse y seguidamente dispuso la remisión de lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- Habida cuenta de que el recurrente no acredita la representación que alega, por este centro directivo se acordó requerir a la interesada y al letrado, por conducto del Registro Civil Central, a fin de que se aporte documento de apoderamiento o la interesada ratifique lo expuesto en el escrito de recurso, con el resultado de que ni en el domicilio reseñado en la apelación ni en el teléfono aportado a las actuaciones se ha logrado contactar con ellos.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 24, 26, 64 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85, 169 y 311 a 316, 346 y 348 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 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 y 22-3ª de octubre de 2008, 8-4ª de enero de 2009, 2-13ª de septiembre de 2010, 23-80ª de agosto de 2012, 1-6ª de febrero y 15-11ª de noviembre de 2013, 21-20ª de abril de 2014 y 30-9ª de abril de 2015.

II.- El promotor, de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en virtud de resolución registral de 4 de agosto de 2005, solicita la inscripción en el Registro Civil español de una hija nacida en Mauritania el 25 de mayo de 1989 y el Juez Encargado, razonando que, una vez transcurrido el plazo establecido en el artículo 20.2 del Código Civil, la interesada no puede optar a la nacionalidad española y que, al no constar que la haya ostentado en el pasado, tampoco cabe la recuperación, dispone denegar la inscripción de nacimiento instada mediante auto de 7 de agosto de 2014 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por letrado colegiado en S. que manifiesta y no prueba (cfr. art. 1280.5º CC) actuar en nombre y representación de la interesada.

III.- La obligación, que alcanza al ministerio fiscal, de promover la inscripción e incoar, en su caso, el oportuno expediente (art. 24 LRC) y la concordancia entre el Registro y la realidad (cfr. art. 26 LRC), interés público superior por el que el Encargado debe velar, permiten apreciar que la intervención del ministerio fiscal subsana la no acreditación en forma auténtica por el interviniente de la representación que aduce y, por tanto, procede entrar a examinar la cuestión de fondo planteada.

IV.- Son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos acaecidos en territorio español y los que afectan a españoles (art. 15 LRC) y, en este último caso, la vía registral adecuada es, bien la transcripción de certificación de asiento extendido en un Registro extranjero (cfr. arts. 23 LRC y 85 RRC), bien el expediente registral al que alude el artículo 95-5º LRC y que desarrollan los artículos 311 a 316 RRC.

V.- De la documentación aportada por el promotor consta que su nacimiento accedió al Registro Civil español el 8 de enero de 2008, previa declaración con valor de simple presunción de su nacionalidad española en virtud de resolución registral de 4 de agosto de 2005 y, ni admitiendo a los efectos exclusivos de esta resolución que el año de nacimiento de la no inscrita es el que se declara, 1989, y no 1985, del que hace fe la certificación del Registro extranjero aportada, procede la inscripción de nacimiento interesada porque la sujeta a la patria potestad de un español alcanzó la mayoría de edad conforme a su ley personal mauritana el 25 de mayo de 2010 y el plazo de opción por la nacionalidad española (art. 20.2.c) CC) ha caducado en la fecha, 3 de junio de 2014, en la que se presenta la solicitud.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

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

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (24ª)**

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

*No prospera el expediente por falta de legitimación de los promotores, de acuerdo con lo establecido en el art. 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.*

En el expediente sobre rectificación de la mención relativa al sexo del inscrito en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de Sabadell.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 29 de septiembre de 2014 en el Registro Civil de Sabadell, Don D. L. D. y Doña M. G. F., con domicilio en la misma localidad, solicitaban la rectificación de la mención relativa al sexo y el cambio de nombre de su hijo menor de edad, S. L. G., para hacer constar que se trata de una mujer y que su nombre es M., alegando que al menor le ha sido diagnosticada disforia de género y que desde un año antes de la solicitud es conocido como mujer. Aportaban la siguiente documentación: DNI de los interesados, libro de familia, inscripción de nacimiento en S. de S. L. G., hijo de los promotores nacido el ..... de 2000, certificado de empadronamiento, tarjeta sanitaria del menor, informe clínico sobre evolución de trastorno de identidad de género, justificantes de cita médica, recibo de compra y justificante de ingreso bancario a nombre de M. L.

2.- Previa ratificación de los solicitantes y declaración de dos testigos, la encargada del registro dictó auto el 12 de noviembre de 2014 denegando la rectificación solicitada por falta de legitimación, dado que el artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, limita la solicitud de rectificación registral del sexo a los mayores de edad y porque, además, no se cumplen los requisitos previstos en el artículo 4 de la misma ley.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando los interesados que están legitimados para plantear la pretensión como representantes legales de su hijo menor de edad y que tener que esperar a que este alcance la mayoría de edad para que pueda solicitar la rectificación por sí mismo le supondría un gran perjuicio emocional, dado que su apariencia física no coincide en absoluto con los datos registrales y consideran los recurrentes que debería prevalecer en estos casos el interés superior del menor. Añadían que, además, su hijo está diagnosticado de disforia de género, tal como se ha acreditado con la documentación aportada al expediente.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Sabadell 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 1 y 4 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; 26 y 93 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 294 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II.- Pretenden los promotores la rectificación registral de la mención relativa al sexo masculino en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad, así como el cambio del nombre inscrito alegando la concurrencia de disforia de género. La encargada del registro denegó la petición por no considerar legitimados a los progenitores, ya que, de acuerdo con la Ley 3/2007, de 15 de marzo, la rectificación

pretendida solo puede instarla el propio interesado una vez que alcance la mayoría de edad, y porque, además, no considera suficientemente acreditados el resto de los requisitos legales.

III.- La ley mencionada en el párrafo anterior tiene por objeto regular los requisitos necesarios para acceder al cambio de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil en el extremo relativo al sexo de una persona cuando dicha inscripción no se corresponde con su verdadera identidad sexual. El objeto de la ley, según explica su exposición de motivos, es que la rectificación registral del sexo y el cambio del nombre constaten como un hecho cierto el cambio ya producido de la identidad de género. Para ello, el cambio de identidad habrá de acreditarse debidamente y la rectificación registral se llevará a cabo de acuerdo con la regulación de los expedientes gubernativos del Registro Civil.

IV.- Pues bien, sin necesidad de entrar a valorar la concurrencia o no de otros requisitos, lo cierto es que, en los términos en que figura redactada la vigente Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, se entiende (artículo 1) que solo están legitimados para solicitar tal rectificación los propios interesados mayores de edad y con capacidad suficiente, de manera que, por el momento, no cabe admitir la legitimación de los representantes legales de un menor de edad.

V.- Por otra parte, en lo que se refiere exclusivamente al cambio de nombre y a título meramente informativo, cabe decir que este centro directivo admite las solicitudes de cambio del nombre propio inscrito por el utilizado habitualmente en los casos de menores transexuales siempre que concurren las siguientes circunstancias: que se haya solicitado un nombre neutro que no induzca a error en la identificación del interesado por estar en discordancia con el sexo inscrito (razón por la cual no sería admisible el solicitado en este caso mientras no se produzca la rectificación previa de la mención del sexo), diagnóstico de trastorno de identidad sexual basado en un mínimo de tres informes médicos, edad del interesado igual o superior a catorce años y existencia, al menos, de un informe favorable del ministerio fiscal o del encargado del registro.

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

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sabadell (Barcelona).

## I.2 FILIACIÓN

### I.2.1 INSCRIPCIÓN DE FILIACIÓN

#### **Resolución de 29 de julio de 2016 (24ª)**

##### I.2.1. Inscripción de filiación paterna

*No procede la inscripción de filiación paterna atribuida a un ciudadano cubano distinto del exmarido de la madre por resultar dicha filiación afectada por la presunción de paternidad matrimonial del art. 116 CC, que no ha sido destruida.*

En las actuaciones sobre determinación de filiación paterna en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el supuesto padre contra auto dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana.

#### HECHOS

1.- Mediante formulario presentado en el registro civil del consulado de España en La Habana el 4 de diciembre de 2013, Dª N. E. P., mayor de edad y con doble nacionalidad cubana y española, solicitó la inscripción de nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de su hija, entonces todavía menor de edad, F. Q. E.. Constan en el expediente los siguientes documentos: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; tarjeta de identidad e inscripción de nacimiento cubana de la hija, nacida el 19 de septiembre de 1996, hija de la promotora y de H. Q. C.; carné de identidad e inscripción de nacimiento cubana de este último; pasaporte español e inscripción de nacimiento de la promotora con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia en 2012 y certificación cubana de matrimonio de la solicitante contraído el 1 de marzo de 1995 con J. M. F. Á., de quien se divorció por sentencia de 14 de mayo de 2007.

2.- Una vez suscrita el acta de opción, la encargada del registro consular dictó auto el 12 de febrero de 2014 por el que se ordenaba la inscripción de nacimiento de la menor y su nacionalidad española pero exclusivamente con filiación y apellidos maternos por no considerar suficientemente acreditada su filiación paterna.

3.- Notificada la resolución, el Sr. Q. C. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo en que el recurrente es el padre de F., tal como figura en la certificación de nacimiento cubana. Con el escrito de recurso aportaba las declaraciones de varios testigos.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, se interesó la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana ratificó 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 113 y 116 del Código Civil (CC); 386 de la Ley del Enjuiciamiento Civil (LEC); 2, 48 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 183, 184 y 185 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 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; 25-3ª de febrero de 2009; 26-1ª de octubre de 2011; 1-2ª de junio y 23-36ª de agosto de 2012; 15-44ª de abril y 15-93ª y 95ª de noviembre de 2013; 22-9ª de enero y 12-30ª y 34ª de marzo de 2014.

II.- Pretenden los promotores la inscripción en el Registro Civil español de la filiación paterna de su hija, actualmente mayor de edad pero todavía menor cuando se inició el expediente, nacida el 19 de septiembre de 1996, respecto de quien consta como progenitor en la certificación cubana de nacimiento. La madre se había casado anteriormente con otro ciudadano cubano de quien se divorció el 22 de mayo de 2007, sin que se haya acreditado documentalmente desde cuándo la pareja estaba separada de hecho. La encargada del registro ordenó la inscripción de la hija únicamente con la filiación y los apellidos de la madre por no considerar suficientemente probada la filiación paterna que se pretende, dado que, cuando la hija nació, continuaba vigente el matrimonio de la madre. Dicha decisión constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento en España de la hija de la promotora cuando, constante el matrimonio de la madre en el momento del nacimiento, se declara que el padre de la nacida no es el actual exmarido, sino otro ciudadano que figura como progenitor en la certificación cubana de nacimiento. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y las pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre es casada y el nacimiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (art. 113 CC) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código Civil, mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este caso, si bien la filiación paterna solicitada es la misma que figura en la certificación de nacimiento cubana de la interesada, lo cierto es que existió un matrimonio previo de la madre con otro ciudadano cubano, sin que se hayan aportado pruebas que permitan dar por acreditada la existencia de separación legal o de hecho al menos trescientos días antes del nacimiento de la hija, por lo que, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial respecto al exmarido. La mera declaración de los interesados negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza

suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada en este momento por la vía de un expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria o bien por medio de un nuevo expediente gubernativo siempre que se acredite convenientemente la existencia de separación de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento de la hija. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de solicitar la práctica de una anotación marginal en la inscripción española, con valor meramente informativo, para hacer constar los apellidos de la inscrita conforme a su ley personal cubana (art. 38.3º LRC).

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (25ª)**

#### **I.2.1. Inscripción de filiación paterna**

*No procede la inscripción de filiación paterna atribuida a un ciudadano vietnamita distinto del exmarido de la madre por resultar dicha filiación afectada por la presunción de paternidad matrimonial del art. 116 CC, que no ha sido destruida.*

En las actuaciones sobre determinación de filiación paterna en inscripción de nacimiento 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.

#### **HECHOS**

1.- Mediante formulario presentado en el registro civil del consulado de España en La Habana el 9 de mayo de 2012, Dª K. P. L., mayor de edad y de nacionalidad cubana, solicitó la inscripción de su nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, por haber estado sujeta a la patria potestad de una ciudadana española. Constan en el expediente los siguientes documentos: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; carné de identidad e inscripción de nacimiento cubana de la promotora, nacida en Cuba el 20 de noviembre de 1993, hija de N. P. N. y de D. L. G.; certificación de nacimiento vietnamita de P. N. N.; pasaporte e inscripción de nacimiento española de D. L. G. con marginal de opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, ejercitada el 27 de mayo de 2009 y certificación cubana de matrimonio contraído el 21 de noviembre de 1988 por R. M. M. y D. L. G. con marginal de divorcio por escritura el 11 de diciembre de 2007.

2.- Una vez suscrita el acta de opción, la encargada del registro consular dictó auto el 15 de octubre de 2013 por el que se ordenaba la inscripción de nacimiento de la

optante y su nacionalidad española pero exclusivamente con filiación y apellidos maternos por no considerar suficientemente acreditada su filiación paterna.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la madre de la interesada que se separó de hecho de su exmarido en enero de 1991 y que el padre de su hija es el ciudadano vietnamita que figura como tal en la certificación de nacimiento local, con quien inició una relación no matrimonial en 1993 que duró dos años. Con el escrito de recurso, suscrito posteriormente por la promotora, aportaba varias fotografías familiares y declaraciones de varios testigos.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, se interesó la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana 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 113 y 116 del Código Civil (CC); 386 de la Ley del Enjuiciamiento Civil (LEC); 2, 48 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 183, 184 y 185 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 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; 25-3ª de febrero de 2009; 26-1ª de octubre de 2011; 1-2ª de junio y 23-36ª de agosto de 2012; 15-44ª de abril y 15-93ª y 95ª de noviembre de 2013; 22-9ª de enero y 12-30ª y 34ª de marzo de 2014.

II.- Pretende la promotora la inscripción en el Registro Civil español de su filiación paterna respecto del ciudadano vietnamita que consta como progenitor en la correspondiente certificación cubana de nacimiento. La madre de la solicitante había contraído matrimonio en 1988 y se divorció mediante escritura de 11 de diciembre de 2007, sin que se haya acreditado documentalmente, más allá de la propia declaración de la recurrente, desde cuándo la pareja estaba separada de hecho. La encargada del registro ordenó la inscripción de la interesada únicamente con la filiación y los apellidos de la madre por no considerar suficientemente probada la filiación paterna que se pretende, dado que cuando aquella nació aún no había transcurrido el plazo fijado por el artículo 116 CC desde la disolución del matrimonio de la madre. Dicha decisión constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna que debe figurar en la inscripción de nacimiento en España de la promotora cuando, constante el matrimonio de la madre en el momento del nacimiento, se declara que el padre de la nacida no es el exmarido sino otro ciudadano que figura como progenitor en la certificación cubana de nacimiento. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 CC) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y las pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre es casada y el nacimiento tiene lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (art. 113 CC) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código Civil, mientras no llegue a desvirtuarse la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 386 LEC).

V.- En este caso, si bien la filiación paterna solicitada es la misma que figura en la certificación de nacimiento cubana de la interesada, lo cierto es que existió un matrimonio previo de la madre con otro ciudadano cubano, sin que se hayan aportado pruebas que permitan dar por acreditada la existencia de separación legal o de hecho al menos trescientos días antes del nacimiento de la hija, por lo que, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial respecto al exmarido. La mera declaración de las interesadas negando tal filiación no puede considerarse como prueba con fuerza suficiente para destruirla, de modo que la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada en este momento por la vía de un expediente gubernativo y tendrá que intentarla la promotora en la judicial ordinaria o bien por medio de un nuevo expediente gubernativo siempre que se acredite la existencia de separación de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento de la hija. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de solicitar la práctica de una anotación marginal en la inscripción española, con valor meramente informativo, para hacer constar los apellidos de la inscrita conforme a su ley personal cubana (art. 38.3º LRC).

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

## II NOMBRES Y APELLIDOS

### II.1 IMPOSICIÓN DEL NOMBRE PROPIO

#### II.1.1 IMPOSICIÓN DEL NOMBRE PROPIO, PROHIBICIONES

##### **Resolución de 22 de julio de 2016 (28ª)**

##### II.1.1.1. Imposición de nombre

1º.- *No es admisible “Franklin-Stalin” como nombre porque el solicitado como segundo es socialmente percibido como apellido y, por tanto, hace confusa la identificación de la persona e incurre en causa de prohibición del artículo 54 de la Ley del Registro Civil.*

2º.- Es admisible “Franklin-Alberto”, subsidiariamente elegido.

En las actuaciones sobre imposición de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la representación de los promotores contra calificación de la Juez Encargada del Registro Civil de L'Hospitalet de Llobregat (Barcelona).

#### HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de L'Hospitalet de Llobregat en fecha 8 de enero de 2015 el ciudadano peruano F. A. R. A. expone que el 5 de enero de 2015 compareció junto con doña K. A. R. H., de nacionalidad española, para la inscripción de su hijo, nacido el ..... de 2014 en el hospital general de L'H., con el nombre de “Franklin Stalin”, que la funcionaria que les atendió no admitió dicho nombre, alegando que es apellido, y que la denegación supone una vulneración del derecho sagrado del progenitor, reconocido en el artículo 50 de la Ley 20/2011, a elegir con libertad el nombre propio de su descendiente varón y solicita que se restablezcan los derechos vulnerados a los padres permitiéndoles denominar al menor “Franklin Stalin” o, subsidiariamente, “Franklin Alberto”, acompañando cuestionario para la declaración de nacimiento, parte del facultativo que asistió al nacimiento y boletín estadístico de parto.

2.- En el mismo día, 8 de enero de 2015, la Juez Encargada, razonando que la ley invocada no ha entrado en vigor, que la regulación del nombre se encuentra en los arts. 53 y ss. de la Ley del Registro Civil de 1957, que el segundo inciso del art. 54 prohíbe los nombres que hagan confusa la identificación y que tanto “Stalin” como “Franklin”

son apellidos extranjeros, dictó auto disponiendo no autorizar la inscripción del nacido ni con los nombres de “Franklin-Stalin” ni con los nombres de “Franklin-Alberto”.

3.- Notificada la resolución al fax aportado, don J.-M. E. A., letrado colegiado en B. que actúa en nombre y representación de los padres según escritura de poder que aporta, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, siendo cierto que la Ley 20/2011 no ha entrado en vigor, también lo es que la Ley y el Reglamento del Registro Civil son normas preconstitucionales que vulneran derechos fundamentales.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se tuvo por notificado, y 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 54 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 192, 193 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 16-1ª de marzo de 2004, 20-12ª y 28-3ª de noviembre de 2008, 23-2ª de julio de 2009, 20-9ª de abril, 1-1ª y 20-2ª de septiembre y 17-7ª y 30-5ª de noviembre de 2010, 7-61ª de octubre de 2013, 21-18ª de abril y 24-58ª de junio de 2014 y 9-51ª de octubre de 2015.

II.- Los progenitores solicitan inscribir a su hijo, nacido el ..... de 2014, con el nombre de “Franklin-Stalin” o, subsidiariamente, “Franklin-Alberto” que la Juez Encargada, razonando que “Stalin” y “Franklin” son apellidos extranjeros y, por tanto, hacen confusa la identificación, dispone no autorizar mediante auto de 8 de enero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Ciertamente los padres tienen amplia libertad para escoger para sus hijos el nombre propio que estimen oportuno y el elegido no puede ser rechazado más que cuando claramente incurra en alguna de las escasísimas causas de prohibición que, después de las sucesivas modificaciones operadas tras la entrada en vigor de la Constitución, subsisten en los artículos 54 de la Ley del Registro Civil y 192 de su Reglamento. En este caso, ni con la interpretación restrictiva que de dichos preceptos se impone resulta admisible como nombre “Stalin” ya que, siendo el apellido de un personaje histórico universalmente conocido, su atribución como segundo nombre puede llevar a la confusión de que es primer apellido. No ocurre lo mismo con “Franklin” ya que, si bien es notorio que así se apellidaba el científico estadounidense que en el siglo XVIII inventó el pararrayos, es nombre propio del no menos célebre Roosevelt, presidente de los Estados Unidos de América en el periodo de entreguerras y, por tanto, ha de considerarse que tiene la doble condición de apellido y de nombre y que no hay obstáculo legal para imponerlo como tal.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación apelada respecto a la petición principal y estimar el recurso y revocar el auto dictado respecto a la subsidiaria.

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de L´Hospitalet de Llobregat (Barcelona)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (31ª)**

#### **II.1.1.Imposición de nombre**

*No es admisible “Luis M.” como nombre porque una inicial hace confusa la identificación de la persona, incurriendo en causa de prohibición del artículo 54 de la Ley del Registro Civil.*

En las actuaciones sobre imposición de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra calificación de la Juez Encargada del Registro Civil Único de Madrid.

#### **HECHOS**

1.- El 9 de enero de 2015 don L.-M. P. G. comparece en el Registro Civil de Madrid a fin de solicitar la inscripción dentro de plazo legal del nacimiento de su hijo, acaecido el ..... de 2014 en el hospital R. . de M. según se acredita con parte facultativo del centro sanitario, manifestando en dicho acto que desea imponer al nacido el nombre de “Luis M.” para hacerlo compatible con los países sajones, en los que se utiliza la inicial del middle name en todos los documentos oficiales. En una segunda comparecencia es notificado de la providencia dictada en esa misma fecha por la Encargada declarando inadmisibles el nombre elegido y acordando requerirle para que en el plazo de tres días designe otro con apercibimiento de que, transcurrido el plazo sin que lo haya hecho, el Encargado, conforme al art. 193 RRC, impondrá un nombre al nacido; y en el mismo acto elige el nombre de “Luis” y recurre la no inscripción del nacido con el nombre inicialmente propuesto, alegando que no es contrario al artículo 54 de la Ley del Registro Civil.

2.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, considerando que se ha aplicado correctamente lo dispuesto en los arts. 54 LRC y 192 RRC, impugnó el recurso y la Juez Encargada, entendiéndolo que la normativa habla de nombres, con independencia del uso personal que de ellos se haga, y no de iniciales como la pretendida, confirmó el acuerdo recurrido 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 54 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 192, 193 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 26-2ª de junio de 1999, 16-1ª de marzo de 2004, 20-12ª y 28-3ª de noviembre de 2008, 23-2ª de julio de 2009, 20-9ª de abril, 1-1ª y 20-2ª de septiembre y 17-7ª y 30-5ª de noviembre de 2010, 7-61ª de octubre de 2013, 21-18ª de abril y 24-58ª de junio de 2014 y 31-21ª de julio y 9-51ª de octubre de 2015.

II.- El progenitor solicita inscribir a su hijo, nacido el ..... de 2014, con el nombre de "Luis M." que el Juez Encargado declara inadmisibles mediante providencia de 9 de enero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Ciertamente los padres tienen amplia libertad para escoger para sus hijos el nombre propio que estimen oportuno y el elegido no puede ser rechazado más que cuando claramente incurra en alguna de las prohibiciones contenidas en los artículos 54 de la Ley del Registro Civil y 192 de su Reglamento. En este caso, ni con la interpretación restrictiva que de dichos preceptos se impone resulta admisible el nombre propuesto porque una inicial no es nombre propio -tampoco middle name, aunque este suele abreviarse en el uso cotidiano- sino acortamiento posible de los muchos nombres que empiezan por la letra en cuestión y también de la primera parte de un apellido compuesto, no puede cumplir la primordial función individualizadora que en nuestro ordenamiento desempeñan el nombre y los apellidos y, en consecuencia, hace confusa la identificación de la persona.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Madrid

## II.2 CAMBIO DE NOMBRE

### II.2.1 CAMBIO DE NOMBRE, PRUEBA USO HABITUAL

#### II.2.2 Cambio de nombre, justa causa

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (28ª)**

#### II.2.2.Cambio de nombre

1º.- *La menor a la que afecta, que supera la edad de doce años asociada al concepto legal de suficiencia de juicio, ha de ser oída, tal como dispone el artículo 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.*

2º.- La aprobación del expediente requiere, en todo caso, que se acredite la existencia de justa causa.

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Palma de Mallorca (Illes Balears).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en en el Registro Civil de Santa Maria del Camí (Illes Balears) en fecha 1 de agosto de 2014 don A. G. N. y doña A. G. V., mayores de edad y domiciliados en dicha población, promueven expediente gubernativo de cambio de nombre de su hija Llúcia G. G., nacida en C. (I. B.) el ..... de 2000, por el usado habitualmente, "Llucia", exponiendo que este último es el que utiliza y por el que es conocida y acompañando copia cotejada de su respectivo DNI y del de la menor y, de esta, certificación literal de inscripción de nacimiento, certificado de empadronamiento en S. M. d. C. y alguna documental a fin de acreditar el uso alegado.

2.- Ratificados los promotores en el escrito presentado, comparecieron como testigos los abuelos paternos de la menor, que manifestaron que les consta que estar es conocida en su entorno familiar y social con el nombre solicitado y, recibido el expediente en el Registro Civil de Palma de Mallorca, el ministerio fiscal informó que no procede acceder a lo interesado y el 23 de septiembre de 2014 la Juez Encargada, considerando que no concurre justa causa para modificación que no implica siquiera una alteración fonética apreciable y razonando que, además, Llúcia es la variante catalana de "Lucía", dictó auto acordando denegar el cambio de nombre.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, los dos progenitores interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que Lucía en M. se traduce como Llucia y Llúcia es propio de C. y aportando copia simple de una página de un libro de familia en la que figura una menor llamada Llucia, información de Wikipedia sobre una periodista que ostenta ese nombre y un artículo y un blog en lengua catalana sobre Santa Lucía en los que el nombre aparece en las dos formas, con y sin tilde.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que, ratificando el informe emitido en su día respecto a la falta de los elementos necesarios para el cambio de nombre, dijo que procede la confirmación de la resolución apelada y la Juez Encargada del Registro Civil de Palma de Mallorca, vistas las alegaciones de los padres de la menor, informó desfavorablemente a la estimación del recurso y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 14-1ª

de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 10-2ª de abril, 17-3ª de mayo y 22-2ª de octubre de 2003; 3 de enero, 13-1ª de abril, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 2-2ª de enero, 11-2ª de mayo, 3-7ª de julio, 3-3ª y 25-5ª de octubre y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 22-6ª de abril, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 19-5ª de enero y 11-3ª de febrero de 2009, 14-17ª de diciembre de 2010, 20-3ª de enero de 2011; 18-2ª de febrero, 15-53ª de abril, 21-22ª, 27-4ª y 28-7ª de junio, 18-53ª de julio y 11-149ª y 20-65ª de diciembre de 2013; 10-38ª y 40ª de enero, 10-8ª de febrero, 13-13ª y 20-5ª de marzo, 21-19ª de abril, 9-40ª de junio, 9-14ª de julio y 1-30ª de octubre de 2014 y 29-15ª de mayo, 5-40ª de junio, 28-16ª de agosto y 2-42ª y 30-20ª de octubre de 2015.

II.- En el ejercicio de la patria potestad los padres de una menor solicitan el cambio del nombre, Llúcia, inscrito a su hija por “Llucia”, exponiendo que este último es el usado habitualmente y por el que es conocida, y la Juez Encargada, considerando que no concurre justa causa para modificación que no implica siquiera una alteración fonética apreciable y razonando que, además, Llúcia es la variante catalana de “Lucía”, acuerda denegar el cambio mediante auto de 23 de septiembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Afectando el cambio a una menor que supera la edad de doce años asociada al concepto legal de suficiencia de juicio, se requiere su audiencia, tal como dispone el artículo 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, que reconoce su derecho a ser oído en cualquier procedimiento administrativo o judicial en el que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social. Siendo, sin duda, el derecho al nombre uno de los vinculados a la personalidad, la interesada ha de comparecer al objeto de manifestar su voluntad y, no cumplimentado lo anterior, no cabe autorizar el cambio de nombre que sin su intervención se solicita para ella.

IV.- Respecto a la cuestión de fondo planteada, conviene significar que uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC), que es doctrina constante de la Dirección General que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito, que la antedicha doctrina sería de directa aplicación a este caso, en el que se pretende suprimir una tilde en un nombre correctamente inscrito conforme a las reglas ortográficas de las lenguas españolas y que carece de fundamento la alegación formulada por los recurrentes de que es discriminatorio no

permitirles la eliminación del acento gráfico admitida en otros casos porque, siendo cuestiones distintas la imposición de nombre a un recién nacido y el cambio del inscrito, ya mención de identidad de la persona (art. 12 RRC), la modificación se supedita al cumplimiento de determinados requisitos.

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

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Palma de Mallorca (Baleares)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (29ª)**

#### II.2.2.Cambio de nombre

*No hay justa causa para cambiar “Jenifer” por “Jennifer”.*

En el expediente sobre cambio de nombre 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 Móstoles (Madrid).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Móstoles en fecha 27 de mayo de 2013 doña Jenifer C. P., nacida el 3 de septiembre de 1991 en M. y domiciliada en dicha población, solicita la incoación de expediente gubernativo de cambio del nombre inscrito por “Jennifer” exponiendo que este último es el que usa habitualmente y por el que es conocida en su entorno familiar, social y profesional y acompañando volante de empadronamiento en M., certificación literal de inscripción de nacimiento y copia simple de DNI y de documental fechada entre 2011 y 2013 en la que consta identificada con el nombre pretendido.

2.- Ratificada la promotora en el contenido del escrito presentado, se acordó la incoación del oportuno expediente, comparecieron dos testigos, que manifestaron que, por conocer a la interesada, les consta la certeza de los hechos que alega, el ministerio fiscal informó que estima que debe accederse a lo solicitado y el 25 de marzo de 2014 la Juez Encargada, apreciando que no existe justa causa para modificación de tan escasa entidad, dictó auto disponiendo desestimar la pretensión deducida.

3.- 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 no está de acuerdo con el nombre que le fue impuesto de pequeña y se siente más a gusto con la grafía extranjera que el encargado del Registro Civil no permitió hace 22 años y ella usa desde que aprendió a escribir, que por esta disparidad ha tenido algunos problemas para el reconocimiento de ciertos documentos y que desde la resolución que se cita en la denegación han pasado doce años y ha cambiado mucho la sociedad.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que informó que, aunque no se opuso a la solicitud porque en la peticionaria concurren los requisitos establecidos, interesa la confirmación de la resolución apelada, que recoge la doctrina de la DGRN, y seguidamente la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a este centro directivo.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 14-1ª de marzo de 1995, 2-1ª y 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª y 17-9ª de febrero, 17-1ª y 30-2ª de mayo y 15-2ª de septiembre de 1997; 7-5ª y 17-1ª de febrero, 14-1ª de abril, 16-2ª de mayo, 3 de septiembre y 20-5ª de octubre de 1998; 27-1ª de febrero y 15-4ª de julio de 1999, 18-3ª de julio de 2000, 15-3ª de marzo y 19-5ª de junio de 2001, 23-2ª de febrero de 2002; 12-1ª de junio, 26-3ª de septiembre y 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 de enero, 16-2ª de marzo, 13-1ª de abril, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 4-3ª de abril, 10-1ª y 2ª y 17-2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 1-2ª de febrero, 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 2-2ª de enero, 11-2ª de mayo, 3-7ª de julio, 3-3ª, 7-1ª, 15-3ª y 25-5ª de octubre y 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 22-6ª de abril, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 19-5ª de enero y 11-3ª de febrero de 2009; 18-5ª de marzo, 19-18ª de noviembre y 14-17ª de diciembre de 2010; 20-3ª de enero de 2011; 18-2ª de febrero, 21-22ª y 27-4ª de junio, 18-53ª de julio y 11-149ª y 20-65ª de diciembre de 2013; 10-38ª de enero, 10-4ª y 8ª de febrero, 13-13ª y 20-98ª de marzo, 21-19ª de abril, 9-40ª y 24-113ª de junio, 9-14ª de julio y 1-30ª de octubre de 2014 y 29-15ª de mayo, 5-40ª de junio, 28-16ª de agosto y 2-42ª y 30-20ª de octubre de 2015.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de la Dirección General que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito.

III.- Siendo evidentemente modificación mínima la duplicación gráfica de una consonante intervocálica que no altera en forma perceptible la fonética, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar Jenifer por “Jennifer”, tal como expresan respecto a variaciones idénticas o análogas las resoluciones de la Dirección General que se enumeran en el primero de los fundamentos de derecho.

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

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Móstoles (Madrid)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (30ª)**

#### II.2.2.Cambio de nombre

*Hay justa causa para cambiar “María-Teresa” por “Maite” ya que es modificación sustancial la sustitución de un nombre compuesto por uno simple.*

En el expediente sobre cambio de nombre 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 Parla (Madrid).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Parla en fecha 12 de septiembre de 2014 doña María-Teresa S. O., nacida el 6 de septiembre de 1975 en D.-S. S. (G.) y domiciliada en P., promueve expediente de cambio del nombre inscrito por “Maite”, exponiendo que este último es el que usa habitualmente y por el que es conocida en su entorno familiar y social y acompañando volante individual de empadronamiento en P., copia simple de DNI, certificación literal de inscripción de nacimiento y diversa documental en la que figura identificada con el nombre interesado.

2.- Ratificada la promotora en el contenido del escrito presentado, se acordó la incoación del oportuno expediente gubernativo, comparecieron dos testigos, que manifestaron que mantienen relación de amistad con la interesada desde los 14 y 10 años de edad, respectivamente, y que siempre la han llamado por el nombre, “Maite”, con el que se da a conocer desde pequeña; el ministerio fiscal informó que, al concurrir los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico, no se opone al cambio solicitado y, previa publicación de edictos por plazo de diez días, el 12 de diciembre de 2014 la Juez Encargada, invocando la doctrina de la Dirección General sobre las modificaciones mínimas o intrascendentes, dictó auto disponiendo no autorizar el cambio de nombre, por estimar que no concurre justa causa.

3.- 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 siempre la han llamado “Maite”, que no es apócope del nombre inscrito sino “amada” en euskera, la lengua de la tierra en que nació.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiendo que la resolución dictada es ajustada a derecho por la doctrina que invoca, impugnó el recurso y la Juez Encargada informó que reitera los motivos que condujeron a denegar

la solicitud deducida y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil y 206, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil; y las resoluciones, entre otras, de 13 de diciembre de 1996, 24-1ª de junio de 1997, 7-4ª de julio y 2-5ª de diciembre de 2000, 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 22-3ª de abril, 26-2ª de octubre y 2-5ª de noviembre de 2004; 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005, 7-4ª y 10-2ª de marzo, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006; 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008, 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009, 15-7ª de marzo de 2010, 25-7ª de enero y 10-6ª de junio de 2011, 17-59ª de abril de 2012, 4-114ª y 15-21ª de noviembre de 2013; 27-16ª de enero, 30-8ª de abril, 12-26ª de mayo y 21-91ª de octubre de 2014 y 6-38ª de noviembre y 30-13ª de diciembre de 2015.

II.- Solicita la promotora el cambio del nombre inscrito, María-Teresa, por “Maite”, exponiendo que este último es el que usa habitualmente y por el que es conocida en su entorno familiar y social, y la Juez Encargada, invocando la doctrina de la Dirección General sobre las modificaciones mínimas o intrascendentes, dispone no autorizar el cambio, por no concurrir la justa causa requerida, mediante auto de 12 de diciembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para aprobar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (cfr. arts. 209.4º y 365 del RRC), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (cfr. 210 del RRC) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. arts. 54 LRC y 192 RRC) porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente de cambio, un nombre que en una inscripción inicial debe ser rechazado.

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar “María-Teresa” por “Maite”. De la prueba testifical y documental practicada se ha estimado suficientemente acreditado el uso habitual por la interesada del nombre que solicita y la consolidada doctrina de la Dirección General de que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial, no es de aplicación a este caso ya que, consistiendo la modificación interesada en la sustitución de un nombre compuesto por uno simple y que tiene sustantividad propia, no cabe apreciar que sea mínima y por ello ha de estimarse que concurre justa causa para el cambio de nombre solicitado (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y, en definitiva, que resultan cumplidos los requisitos específicos exigidos por la normativa registral.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y autorizar el cambio del nombre inscrito, "María-Teresa" por "Maite", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 del mencionado Reglamento.

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Parla (Madrid)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (31ª)**

#### II.2.2.Cambio de nombre

*Hay justa causa para cambiar el nombre "María-Isabel" por el usado habitualmente, "Isuka".*

En el expediente sobre 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 Tudela (Navarra).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela en fecha 7 de noviembre de 2014 doña María-Isabel N. P., nacida el 3 de enero de 1971 en T. y domiciliada en C. (N.), solicita el cambio del nombre inscrito por "Isuka" exponiendo que este último es el que la identifica y con el que se identifica desde siempre y acompañando copia simple de DNI, certificación literal de inscripción de nacimiento, certificado de empadronamiento en C. y, en prueba de uso del nombre propuesto, dos cartas al director del Diario de N. fechadas en 2008 y 2010 y dos folletos publicitarios de la empresa en la que trabaja.

2.- Ratificada la promotora en el escrito presentado, se tuvo por promovido el oportuno expediente gubernativo, comparecieron dos testigos, que manifestaron que de toda la vida conocen a la peticionaria por el nombre de "Isuka" y nunca se la ha llamado "Isabel", el ministerio fiscal informó que, acreditado suficientemente el hecho, no se opone a lo interesado y el 18 de noviembre de 2014 el Juez Encargado, no apreciando justa causa en la pretensión y considerando que, por otra parte, hipocorísticos conocidos del nombre inscrito serían Mabel, Marisa o Maribel pero no el propuesto, dictó auto disponiendo desestimar el cambio de nombre solicitado.

3.- 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 Isuka tiene una estructura morfológica similar a la de numerosos diminutivos de la lengua española (Mariuca, Piluca, Cuca, etc.), que, si por el mero hecho de que es menos utilizado y conocido que otros se considerase que no es hipocorístico de Isabel, habría que concluir

que es nombre de fantasía y que, aun cuando la solicitud no se deniega por falta de uso habitual, acompaña documentación que corrobora que ese es el nombre que ha venido utilizando sin que haya dado lugar a confusión en su identificación; y aportando, efectivamente, elementos de prueba datados de 1985 en adelante.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, considerando que con la prueba aportada se acredita de manera suficiente una utilización del nombre solicitado que se remonta en el tiempo y que, por ello, resulta absolutamente necesario adecuar el registro civil a la realidad, se adhirió al recurso y el Juez Encargado informó que nada tiene que añadir a lo expuesto en la resolución dictada y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil y 206, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil; y las resoluciones, entre otras, de 13 de diciembre de 1996, 24-1ª de junio de 1997, 7-4ª de julio y 2-5ª de diciembre de 2000, 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 22-3ª de abril, 26-2ª de octubre y 2-5ª de noviembre de 2004; 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005, 7-4ª y 10-2ª de marzo, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006; 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008, 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009, 15-7ª de marzo de 2010, 25-7ª de enero y 10-6ª de junio de 2011, 17-59ª de abril de 2012, 4-114ª y 15-21ª de noviembre de 2013; 27-16ª de enero, 30-8ª de abril, 12-26ª de mayo y 21-91ª de octubre de 2014 y 6-38ª de noviembre y 30-13ª de diciembre de 2015.

II.- Solicita la promotora el cambio del nombre inscrito, María-Isabel, por “Isuka”, exponiendo que este último es el que la identifica y con el que se identifica desde siempre, y el Juez Encargado, no apreciando justa causa en la pretensión y considerando que hipocorísticos conocidos del nombre inscrito serían Mabel, Marisa o Maribel pero no el propuesto, dispone desestimar la petición mediante auto de 18 de noviembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la interesada y al que se adhiere el ministerio fiscal.

III.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para aprobar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (cfr. arts. 209.4º y 365 del RRC), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (cfr. 210 del RRC) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. arts. 54 LRC y 192 RRC) porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente de cambio, un nombre que en una inscripción inicial debe ser rechazado.

IV.- Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar “María-Isabel” por “Isuka”. De la prueba testifical y documental practicada ha quedado suficientemente acreditado el uso habitual por la interesada, desde tiempo inmemorial, del nombre que solicita, la consolidada doctrina de la Dirección General de que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e

intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial, no es de aplicación a este caso ya que, consistiendo la modificación instada en la sustitución de un nombre compuesto por un hipocorístico del segundo de los elementos que lo integran que, de acuerdo con el uso social, es el que identifica a la persona, no cabe apreciar que sea mínima y, si bien la forma diminutiva pretendida no es habitual, tampoco es susceptible de ser confundida con un apellido o tomada por nombre de varón. Por todo ello ha de estimarse que concurre justa causa para el cambio de nombre solicitado (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y, en definitiva, que resultan cumplidos los requisitos específicos exigidos por la normativa registral.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y autorizar el cambio del nombre inscrito, "María-Isabel" por "Isuka", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 del mencionado Reglamento.

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (32ª)**

#### II.2.2.Cambio de nombre

*No hay justa causa para cambiar "Ariana" por "Ariadna".*

En el expediente sobre 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 Sevilla.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sevilla en fecha 24 de octubre de 2014 doña Ariana R. P., nacida el 6 de febrero de 1994 en S. y domiciliada en M. d. A. (S.), solicita que se tenga por promovido expediente de cambio de nombre por el usado habitualmente, "Ariadna", exponiendo que este último es el que habitualmente viene usando y por el que es conocida en todos los actos de su vida y que la dualidad existente le ocasiona graves perturbaciones tanto en la esfera privada como en la pública y acompañando certificación de empadronamiento en M. d. A., certificación literal de inscripción de nacimiento y copia testimoniada de DNI y de alguna

documental, fundamentalmente académica, en la que figura identificada con el nombre propuesto.

2.- Ratificada la promotora en el contenido íntegro del escrito presentado, el ministerio fiscal se opuso a lo interesado por estimar que, aunque exista habitualidad en la utilización del nombre solicitado, se trata de una modificación intrascendente y el 3 de noviembre de 2014 el Juez Encargado dictó auto disponiendo que, al faltar justa causa, no ha lugar a estimar la pretensión de cambio de nombre por el usado habitualmente.

3.- 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 el nombre elegido por sus padres es de origen griego y su forma correcta con "D", que en el momento de la inscripción no se percataron del error y que ahora ella solicita el cambio para evitar problemas en su documentación académica y profesional.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso al recurso interesando la confirmación de la resolución apelada, y el Juez Encargado informó desfavorablemente el recurso, que no desvirtúa los fundamentos del auto dictado, y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 14-1ª de marzo de 1995; 18-3ª de marzo, 10-1ª y 2ª de septiembre, 10-2ª de octubre y 14-1ª de diciembre de 1996; 4-1ª y 21-2ª de enero, 1-1ª y 10-5ª de febrero, 17-1ª y 30-2ª de mayo y 15-3ª y 29-6ª de septiembre de 1997; 7-5ª y 17-1ª de febrero y 20-5ª de octubre de 1998, 15-1ª y 18-2ª de febrero de 1999; 26-3ª de abril, 18-3ª de julio, 7-7ª de septiembre y 18-1ª y 3ª de noviembre de 2000; 19-2ª de enero y 19-5ª de junio de 2001, 8-1ª y 25-2ª de marzo de 2002; 22-1ª de septiembre y 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 de enero, 17-4ª de febrero, 13-1ª de abril, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 4-3ª de abril, 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 26-5ª de enero, 1-2ª de febrero, 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 2-2ª de enero, 11-2ª de mayo, 11-5ª de junio, 3-7ª de julio, 3-3ª, 7-1ª, 15-3ª y 25-5ª de octubre y 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 22-6ª de abril, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008; 19-5ª de enero y 11-3ª de febrero de 2009, 14-17ª de diciembre de 2010, 20-3ª de enero de 2011; 18-2ª de febrero, 15-53ª de abril, 21-22ª, 27-4ª y 28-7ª de junio, 18-53ª de julio y 11-149ª y 20-65ª de diciembre de 2013; 10-38ª de enero, 10-4ª y 8ª de febrero, 13-13ª y 20-98ª de marzo, 21-19ª de abril, 9-40ª y 24-113ª de junio, 9-14ª de julio y 1-30ª de octubre de 2014 y 29-15ª de mayo, 5-40ª de junio 3-44ª de julio, 28-16ª de agosto y 2-42ª y 30-20ª de octubre de 2015.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de la Dirección General que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito.

III.- La antedicha doctrina es directamente aplicable a este caso, en el que se pretende cambiar Ariana por “Ariadna”, ya que la modificación es evidentemente mínima y no supone alteración fonética apreciable en un nombre correctamente inscrito en castellano.

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

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (26ª)**

#### **II.2.2.-Cambio de nombre**

*No hay justa causa para cambiar Mirian por Miriam.*

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre en inscripción de nacimiento 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 Parla (Madrid).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 5 de agosto de 2014 en el Registro Civil de Parla (Madrid), Dª Mirian L. E., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de su nombre por Miriam, por ser este el que habitualmente utiliza. Aportaba la siguiente documentación: DNI e inscripción de nacimiento de la promotora, volante de empadronamiento, certificación académica, contratos de trabajo, facturas de teléfono, documentos bancarios, informe médico, pólizas de seguro, resolución de asignación de número de la Seguridad Social, informe de vida laboral, pasaporte, certificación eclesiástica de matrimonio, inscripción en el censo electoral y documentos de la Agencia Tributaria.

2.- Practicada prueba testifical a instancia del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 12 de diciembre de 2014 denegando el cambio propuesto por falta de justa causa, ya que se trata de una modificación mínima del nombre inscrito.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo la interesada en su petición alegando que el nombre en la forma ahora pretendida es el que siempre ha utilizado y el que figura en toda su documentación excepto en la inscripción de nacimiento y en el libro de familia y que, de hecho, tanto ella como sus allegados desconocían que en el registro constaba inscrito de forma diferente hasta que, con motivo de su matrimonio, descubrieron la diferencia.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil de Parla 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 59 y 60 de la Ley de Registro Civil; 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil; y las resoluciones, entre otras, 22-2ª de octubre de 1996, 21-2ª de abril de 1998, 18-2ª de febrero, 5-4ª de junio, 10-1ª, 2ª y 3ª de noviembre y 19-2ª de diciembre de 2000; 19-1ª de enero, 19-4ª de septiembre y 7-9ª de diciembre de 2001; 25-2ª de enero, 25-2ª de marzo y 17-5ª de septiembre de 2002; 9-1ª de enero, 17-3ª de mayo, 17-3ª y 22-1ª de septiembre de 2003; 22-2ª de abril, 18-2ª de septiembre y 9-4ª de noviembre de 2004; 10-1ª y 2ª de febrero y 10-2ª de junio de 2005; 1-2º de febrero y 24-1º de octubre de 2006; 3-7ª de julio, 1-4ª, 11-5ª y 18-4ª de octubre, 20-3ª de noviembre y 21-3ª de diciembre de 2007; 23 y 27-4ª de febrero, 23-7ª de mayo, 3-6ª y 16-5ª de septiembre y 29-3ª de diciembre de 2008; 11-3ª de febrero de 2009; 18-5ª de marzo, 9-1ª de abril, 19-18ª de noviembre y 10-18ª de diciembre de 2010; 28-8ª de enero, 4-13ª de abril, 13-3ª y 27-6ª de mayo de 2011; 18-1ª, 2ª y 3ª de febrero, 27-3ª de junio y 5-39ª de julio de 2013; 21-19ª y 21-11ª de abril, 28-8ª de mayo, 9-12ª de julio, 1-30ª y 84ª de octubre de 2014 y 9-44ª de octubre de 2015.

II.- Solicita la promotora el cambio del nombre que consta en su inscripción de nacimiento, Mirian, por Miriam, alegando que es este último el que siempre ha utilizado y que únicamente en la inscripción de nacimiento y en el libro de familia figura la forma Mirian. La encargada denegó la pretensión por considerar que no concurre justa causa para el cambio al tratarse de una modificación mínima de un nombre correctamente inscrito.

III.- El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC). Por otra parte, uno de los requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC). A estos efectos, es doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan

frecuente, de que llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Así lo reconoce la propia interesada en este caso cuando manifiesta que siempre se ha identificado como Miriam y que desconocía incluso que el nombre inscrito en el registro presentaba esa ligera diferencia. De manera que la mencionada doctrina es de directa aplicación al caso presente, en el que se solicita el mínimo cambio de Miriam por la variante Miriam, modificación que no supone más que una pequeña variación, fonéticamente casi inapreciable, en la última consonante del nombre actualmente inscrito.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Parla (Madrid)

## II.3 ATRIBUCIÓN DE APELLIDOS

### II.3.2 RÉGIMEN DE APELLIDOS DE LOS ESPAÑOLES

#### **Resolución de 15 de julio de 2016 (10ª)**

##### II.3.2. Régimen de apellidos de los españoles

*En supuestos de doble nacionalidad, la ley personal distinta de la española de uno de los progenitores no puede condicionar la aplicación del artículo 194 del Reglamento del Registro Civil.*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra la calificación realizada por la encargada del Registro Civil de Madrid.

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 25 de septiembre de 2014 en el Registro Civil de Madrid, Don M.-Á. C. G., de nacionalidad española, y la Sra. N. G. L., de nacionalidad filipina, solicitaban la inscripción de nacimiento de su hija A.-H.-C., nacida el ..... de 2014 en M., con los apellidos C. L., alegando que el primer apellido de la madre, G., es el materno y que en Filipinas el que se usa en la vida diaria es el paterno, que figura en segundo lugar. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, DNI del padre, volante de empadronamiento, certificado estadounidense del matrimonio de los promotores celebrado en N. Y. el 24 de abril de 2014, informe neonatal del centro sanitario en el que se produjo el nacimiento, recibo de billetes de avión, tarjeta bancaria cuya titular es N. L., certificado

de la Embajada de Filipinas en Madrid sobre los apellidos que, según el sistema filipino, corresponde atribuir a la nacida (L. C.) y pasaporte filipino de N. G. L.

2.- La encargada del registro dictó providencia el 9 de octubre de 2014 declarando que, de acuerdo con la legislación española, los apellidos que corresponde atribuir a la nacida son el primero del padre y el primero de los personales de la madre. Notificados los interesados e incorporado al expediente certificado de nacimiento del centro hospitalario en el que se produjo, finalmente se practicó la inscripción de nacimiento de A.-H. C. G.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo los solicitantes en su pretensión.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Madrid se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 109 del Código Civil (CC); 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de mayo de 2007 y las resoluciones, entre otras, de 30-6ª de mayo y 23-5ª de octubre de 2006, 13-2ª de abril de 2009, 28-4ª de diciembre de 2010; 4-7ª de febrero de 2011; 6-22ª y 9-20ª de mayo de 2013 y 25-16ª de septiembre de 2015.

II.- Pretenden los promotores que en la inscripción de nacimiento de su hija en el Registro Civil español se le atribuya como apellido materno el segundo de su progenitora en lugar del primero alegando que la madre es de nacionalidad filipina y que, según el sistema de atribución filipino, el apellido paterno figura en segundo lugar, aunque es el que se utiliza habitualmente y el que se transmite a los descendientes, de manera que el segundo apellido que corresponde imponer a su hija es el segundo de la madre. La encargada del registro denegó la pretensión porque, conforme a la legislación española, nacionalidad que ostenta la nacida, el apellido que corresponde imponer es el primero, tanto del padre como de la madre.

III.- El artículo 194 RRC dispone que, si la filiación está determinada por ambas líneas y a salvo la opción prevista en el artículo 109 Cc, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera. Ello es aplicable tanto a los extranjeros que adquieren la nacionalidad española como a los ciudadanos con doble nacionalidad que solicitan su inscripción en el Registro Civil español, de manera que la calificación realizada por la encargada es correcta. La legislación extranjera no puede condicionar la aplicación de las normas españolas y no son admisibles las alegaciones realizadas apelando a una interpretación finalista del artículo 194 RRC según la cual, conforme al sistema de atribución filipino, debe hacerse constar como apellido materno el segundo de la madre porque no se estima conforme con la evolución y modificaciones habidas en materia de atribución

de apellidos. Basta pensar en la facultad que tienen los progenitores de invertir el orden de los apellidos de los hijos para poner en duda que el artículo reglamentario citado deba interpretarse actualmente en el sentido de que son necesariamente los apellidos paternos los que han de transmitirse y que así ha de actuarse cuando se trate de extranjeros que adquieren la nacionalidad española o de ciudadanos con doble nacionalidad cuya inscripción en el Registro Civil español se solicita.

IV.- Es cierto que este criterio presenta el inconveniente de que la nacida, que tiene doble nacionalidad española y filipina, puede verse abocada a una situación en la que sea identificada con apellidos distintos en los dos países de los que es nacional. Sin embargo, la legislación española, cuando una persona está inscrita en un registro civil extranjero con otros apellidos, admite que este hecho, que afecta al estado civil de un español según una ley extranjera, pueda ser objeto de anotación registral conforme al artículo 38.3 LRC. Esta anotación sirve para poner en relación el contenido de los registros español y extranjero y para disipar dudas en cuanto a la identidad del interesado, máxime si como resultado de la anotación se expide el certificado plurilingüe de diversidad de apellidos previsto en el Convenio nº 21 de la Comisión Internacional de Estado Civil (CIEC) hecho en La Haya en 1982.

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

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Madrid

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (22ª)**

#### **II.3.2. Régimen de apellidos de los españoles**

*Según la legislación actualmente vigente, si la filiación está determinada por ambas líneas, no existiendo acuerdo entre los progenitores acerca del orden de transmisión de los apellidos antes de la inscripción, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de la madre (arts. 109 CC y 194 RRC).*

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil de Gijón.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia el 7 de enero de 2015 en el Registro Civil de Gijón Dª M.-L. Vega P. y Don H. Álvarez D., mayores de edad y de nacionalidad española, solicitaban la inscripción de nacimiento de su hijo L., nacido en G. el ..... de 2014. En el mismo acto la madre solicitó la anteposición del apellido materno, expresando el padre su oposición al respecto. Consta en el expediente la siguiente documentación:

cuestionario de declaración de datos para la inscripción y borrador del asiento firmado por ambos declarantes.

2.- La encargada del registro dictó auto el 8 de enero de 2015 acordando la atribución a la menor de los apellidos Álvarez Vega porque, a falta de acuerdo entre los progenitores sobre el orden de transmisión de sus apellidos y mientras no entre en vigor la nueva Ley del Registro Civil, que introduce una modificación para estos casos, debe aplicarse la norma general vigente contenida en los artículos 109 del Código Civil y 194 del Reglamento del Registro Civil conforme a la cual, estando determinada la filiación por ambas líneas, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre.

3.- Notificada la resolución y practicado el asiento, la madre interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado invocando el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 14 de la Constitución que, a juicio de la recurrente, debe prevalecer sobre una norma reglamentaria que refleja un modelo patriarcal de familia que actualmente debe considerarse superado por la realidad social y jurídica.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Gijón emitió informe ratificando 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 109 del Código civil (CC); 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 20-154ª de marzo de 2014; 26-56ª de junio y 10-31ª de julio de 2015.

II.- Solicitada la inscripción de un recién nacido, a falta de acuerdo entre los progenitores sobre el orden de los apellidos que correspondía atribuir al hijo, la encargada del registro acordó la aplicación de la norma general de los arts. 109 CC y 194 RRC, atribuyendo en primer lugar el apellido paterno y en segundo lugar el materno. La decisión fue recurrida por la madre alegando que la aplicación de las citadas normas supone una vulneración del principio fundamental de igualdad entre los sexos.

III.- Al margen de las consideraciones acerca de la conveniencia de introducir modificaciones en el sistema actual (ya previstas, por otra parte, en la nueva Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, si bien aún no han entrado en vigor) lo cierto es que, mientras tanto, deben aplicarse las normas actualmente vigentes y, en ese sentido, dispone el artículo 194 RRC que, si la filiación está determinada por ambas líneas y a salvo la opción prevista en el artículo 109 CC, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de la madre. La opción de atribuir al hijo como primer apellido el materno ha de ejercitarse, según el mencionado art. 109 CC, de común acuerdo por ambos progenitores antes de la inscripción, de manera que, con la legislación actualmente aplicable, ante la falta de acuerdo con el padre, no es posible acceder a la pretensión de la madre y debe aplicarse la regla general. No obstante, cabe apuntar también que la posible colisión

con el principio fundamental de no discriminación por razón de sexo en este punto se ve actualmente matizada con la opción que se reconoce al hijo, al alcanzar la mayoría de edad, para que sea él mismo, por simple declaración ante el encargado, quien elija el orden que desea para sus apellidos.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias)

## II.4 CAMBIO DE APELLIDOS

### II.4.1 MODIFICACIÓN DE APELLIDOS

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (32ª)**

##### II.4.1. Modificación de apellidos

*No cabe, por simple petición, adecuar el apellido "García" a la grafía euskera "Gartzia".*

En el expediente sobre adecuación gráfica de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra resolución de la encargada del Registro Civil de Salas de los Infantes (Burgos).

#### HECHOS

1.- Mediante comparecencia el 14 de enero de 2014 en el Registro Civil de Lasarte-Oria, Dª M.-P. García García, mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba, de conformidad con el artículo 55 de la Ley del Registro Civil en la redacción dada por la Ley 40/1999, de 5 de noviembre, la adecuación gráfica de sus apellidos a la lengua vasca, de modo que pasen a ser "Gartzia Gartzia", aportando para ello DNI, certificado de empadronamiento y certificado literal de su nacimiento practicado en el Registro Civil de Vilviestre del Pinar (Burgos).

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Salas de los Infantes (Burgos), competente para su calificación, la encargada dictó resolución el 4 de abril de 2014 denegando la pretensión por no considerar que se trate del supuesto previsto en el art. 55 de la Ley del Registro Civil dado que no se trata de un apellido específicamente vasco.

3.- Notificada la resolución se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la interesada que el argumento por el que se deniega su petición no aparece recogido en el artículo 55 de la Ley del Registro Civil, que el apellido García es de origen vasco y que su grafía en euskera es la solicitada.

Con el escrito de recurso aportaba certificado de la Real Academia de la Lengua Vasca (Euskaltzaindia) según el cual el apellido que en castellano se escribe García es de origen eusquérico y su grafía en lengua vasca es Gartzia.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Salas de los Infantes se ratificó en su decisión añadiendo que no se ha probado que el apellido interesado figure en la rama familiar de la solicitante como un apellido vasco que en algún momento se castellanizó, remitiendo a continuación el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 206 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 22-1ª de enero, 1-3ª de junio, 6-4ª de septiembre y 11-2ª de diciembre de 2002; 23-4ª de octubre de 2003; 18-1ª y 16-5ª de febrero de 2005; 20-3ª de diciembre de 2006; 30-1ª de noviembre de 2007; 4-5ª de julio de 2008; 5-20ª de septiembre de 2012; 28-6ª de junio y 7-40ª de octubre de 2013 y 17-21ª de marzo de 2014.

II.- Conforme al artículo 55 de la Ley del Registro Civil “el encargado del Registro, a petición del interesado o de su representante legal, procederá a regularizar ortográficamente los apellidos cuando la forma inscrita en el Registro no se adecue a la gramática y fonética de la lengua española correspondiente”. En virtud de esta norma un apellido vasco inscrito incorrectamente puede ser sustituido, sin necesidad de expediente y por la sola voluntad del interesado, por su forma correcta en lengua vasca. Sin embargo, sólo es posible realizar la corrección gramatical de los apellidos propios de una lengua española que consten incorrectamente inscritos de acuerdo con las directrices ortográficas de dicha lengua, pero no puede realizarse por dicha vía ni la traducción de un apellido ni la adaptación gráfica a otra de las lenguas oficiales de apellidos que sean del acervo nacional, como es el caso de García, apellido de amplia difusión en el conjunto del territorio español que, sin necesidad de entrar a examinar su concreto origen histórico, es evidente que no puede ser calificado de específicamente vasco y, en consecuencia, no cabe apreciar ninguna incorrección ortográfica en la forma en la que figura atribuido a la solicitante en el Registro Civil. En definitiva, la premisa para realizar la sustitución de los apellidos inscritos por su correcta forma en euskera es que dichos apellidos sean propiamente vascos, requisito que no concurre en este caso.

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

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Salas de los Infantes (Burgos)

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (20ª)**

### **II.4.1. Adecuación de apellido al gallego**

*No cabe por simple petición la adecuación del apellido castellano “Martínez” a la forma gallega “Martíns”.*

En las actuaciones sobre adecuación ortográfica de apellido en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Vigo (Pontevedra).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vigo en fecha 11 de febrero de 2014 don R.-A. Martínez S., nacido el 5 de mayo de 1959 en V. y domiciliado en dicha población, expone que el primer apellido que figura en su inscripción de nacimiento no se adecúa a la gramática de la lengua gallega y solicita que, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo sexto del artículo 55 de la Ley del Registro Civil, se practique anotación marginal de sustitución por “Martíns”, que es la forma correcta en gallego, acompañando copia simple de DNI, certificación literal de inscripciones de nacimiento, de matrimonio y de nacimiento de un hijo, justificante individual de empadronamiento en Vigo e informe sobre el apellido emitido por la Asociación Galega de Onomástica.

2.- Ratificado el interesado en el contenido del escrito presentado, se acordó unir testimonio del informe emitido en su día por el equipo lingüístico de la Audiencia Provincial de Pontevedra en actuaciones seguidas por idéntica petición, el ministerio fiscal informó que no procede acceder a lo solicitado por las razones que se explicitan para asunto similar en el auto de fecha 16 de octubre de 2013 incorporado a las actuaciones, y el 6 de marzo de 2014 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar la regularización ortográfica instada.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no solicita la traducción de Martínez sino la “galleguización” de un apellido gallego castellanizado y que le gustaría que se tuviera en cuenta que en diferentes publicaciones y documentos usa el apellido en su forma gallega y que en 1994 el mismo Registro aceptó petición análoga y acompañando sendos informes emitidos por la Real Academia Galega y por la Secretaría Xeral de Política Lingüística de la Xunta de Galicia.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso contra el auto por el que se deniega la traducción al gallego de un apellido castellano, y la Juez Encargada informó que, no pudiendo calificarse de específicamente gallego un apellido de amplia difusión en el conjunto del territorio español, no cabe apreciar incorrección ortográfica en la forma en que se encuentra inscrito en el Registro Civil y seguidamente dispuso la remisión de las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 55, 57 y 59 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 5-1ª de junio de 1999, 23-4ª de mayo y 3-6ª de noviembre de 2000; 7-3ª de marzo, 16, 18-3ª y 4ª y 24-2ª de abril y 7-9ª de septiembre de 2001; 22-1ª de enero, 9-3ª de febrero, 1-3ª de junio, 6-4ª de septiembre y 11-2ª de diciembre de 2002; 23-4ª de octubre de 2003, 22-2ª de septiembre de 2004, 16-5ª y 18-1ª de febrero de 2005, 20-3ª de diciembre de 2006, 23-1ª de octubre y 30-1ª de noviembre de 2007, 4-5ª de julio y 18-8ª de noviembre de 2008, 5-20ª y 16-5ª de septiembre de 2010, 5-20ª de septiembre de 2012; 19-21ª de abril, 21-17ª y 28-6ª de junio, 15-55ª de julio, 2-42ª y 106ª de septiembre y 7-40ª de octubre de 2013; 30-46ª de enero, 17-44ª de febrero y 17-21ª de marzo de 2014 y 13-12ª de marzo de 2015.

II.- Conforme al art. 55 LRC “el encargado del registro, a petición del interesado o su representante legal, procederá a regularizar ortográficamente los apellidos cuando la forma inscrita en el Registro no se adecue a la gramática y fonética de la lengua española correspondiente”. Esta norma debe interpretarse en el sentido de que es posible, sin necesidad de expediente y por la sola voluntad del interesado, adaptar los apellidos propios de una lengua española incorrectamente inscritos en el Registro Civil a la grafía normativamente correcta en dicha lengua y que la traducción o la adaptación a la grafía de una lengua española de los apellidos no pertenecientes a esa lengua ha de obtenerse por la vía del expediente de cambio de apellidos regulado en los arts. 57 LRC y 205 RRC.

III.- En este caso, en el que el interesado pretende obtener por simple petición constancia registral de la adaptación ortográfica del apellido “Martínez” y su sustitución por la forma pretendidamente gallega “Martíns”, no se dan los presupuestos de hecho para la aplicación del art. 55 LRC puesto que, independientemente de su origen y de su evolución histórica, el apellido cuya regularización se pretende, muy extendido por todo el territorio español, ha de estimarse perteneciente al acervo nacional y, no constando que sea genuinamente gallego, no cabe apreciar incorrección ortográfica en la forma bajo la que se encuentra inscrito en el Registro Civil.

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

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Vigo (Pontevedra)

## **Resolución de 29 de julio de 2016 (32ª)**

### **II.4.1. Inversión de apellidos**

*La inversión de los apellidos del inscrito dentro de plazo requiere que la opción sea ejercitada por los padres, de común acuerdo, “antes de la inscripción”.*

En las actuaciones sobre inversión de apellidos remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Barcelona.

#### **HECHOS**

1.- El 29 de diciembre de 2014 don C. F. Á. y doña E. B. M., mayores de edad y domiciliados en S. (Barcelona), comparecen en el Registro Civil de Barcelona al objeto de solicitar la inversión de los apellidos de su hija menor de edad O. F. B., nacida en B. el ..... de 2012, de manera que en lo sucesivo pase a ostentar Buitrago como primero y Fernández como segundo, acompañando certificación literal de inscripción de nacimiento de la menor.

2.- El 2 de enero de 2015 la Juez Encargada dictó acuerdo calificador disponiendo denegar la inversión de apellidos solicitada ya que, no habiéndose hecho uso de la facultad de anteponer el apellido materno antes de la inscripción del recién nacido, no es posible ejercerla posteriormente.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que meses después del nacimiento de la menor falleció su único tío materno y, para honrarlo a su manera y poder continuar con el apellido familiar, decidieron cambiar el orden de los de su hija, que va a cumplir tres años y desde hace unos meses se hace llamar O. B., y que les gustaría tener el cambio concedido antes del inminente nacimiento de su segundo hijo.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación por sus propios fundamentos de la resolución apelada, y la Juez Encargada reiteró los argumentos y razonamientos expuestos en el acuerdo calificador impugnado 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 109 del Código Civil (CC), 55 y 57 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 194, 198, 205 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 26-4ª de septiembre de 2002, 1-1ª de abril y 17-3ª de octubre de 2003; 20-4ª de enero, 10-1ª de febrero, 6-2ª de abril y 21-3ª de mayo de 2004; 8-3ª de julio y 19-5ª de diciembre de 2005, 4-4ª de septiembre de 2006; 31-2ª de enero, 11-2ª de abril y 14-10ª de septiembre de 2007; 17-6ª de noviembre de 2008, 22-9ª de febrero y 31-7ª de mayo de 2010; 2-40ª de septiembre, 15-85ª de noviembre y 13-41ª

de diciembre de 2013, 5-71ª de diciembre de 2014 y 5-44ª de junio y 10-33ª y 17-13ª de julio de 2015.

II.- La decisión de atribuir a los hijos como primer apellido el materno y como segundo el paterno han de tomarla los padres, de común acuerdo, “antes de la inscripción registral” del mayor de los hermanos del mismo vínculo (cfr. art. 109 CC redactado por la Ley 40/1999, de 5 de noviembre) y, no ejercitada la opción en ese momento, ha de inscribirse al nacido con el primer apellido paterno como primero y con el primero materno como segundo (cfr. arts. 109 CC, 53 y 55 LRC y 194 RRC).

III.- En este caso la inversión del orden de los apellidos de la hija, nacida el ..... de 2012, ha sido instada por los padres el 29 de diciembre de 2014 y, por tanto, ha de ser desestimada. Tendrá que ser la propia interesada quien, alcanzada la mayoría de edad, pueda obtener la inversión, extemporáneamente pretendida por sus progenitores, mediante simple declaración ante el Encargado del Registro Civil de su domicilio. Si antes de ese momento concurrieran los requisitos exigidos (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC), podrían los padres obtener el mismo resultado a través de un expediente gubernativo de cambio de apellidos, que se tramita e instruye por el Registro Civil del domicilio y se resuelve por el Ministro de Justicia y, por delegación, (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), por la Dirección General.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el acuerdo calificador apelado.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona

## II.5 COMPETENCIA

### II.5.1 COMPETENCIA EN CAMBIO DE NOMBRE PROPIO

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (35ª)**

II.5.1. Competencia. Cambio de nombre propio.

*No puede autorizarlo el encargado del registro civil del domicilio si no se acredita suficientemente la habitualidad en el uso del nombre solicitado pero lo concede la DGRN por economía procesal y por delegación.*

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre en inscripción de nacimiento 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 Miranda de Ebro (Burgos).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 5 de junio de 2014 en el Registro Civil de Miranda de Ebro (Burgos), doña Encarnación P.P., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio del nombre que consta en su inscripción de nacimiento por Noa, alegando que es este el que utiliza habitualmente desde hace años y que en su actividad como escritora se identifica como Noa P. Adjuntaba los siguientes documentos: DNI e inscripción de nacimiento de la promotora en Valencia el 11 de diciembre de 1973, volante de empadronamiento, tarjeta de descuento de un establecimiento comercial y portadas de tres libros cuya autora es Noa P.

2.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 18 de noviembre de 2014 denegando el cambio de nombre propuesto por falta de acreditación de los requisitos necesarios.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando la interesada que el registro no practicó la prueba testifical propuesta por la recurrente en su escrito inicial y que el ministerio fiscal se mostró favorable a su pretensión e insistiendo en que el nombre solicitado, que no incurre en ninguna prohibición, es el que utiliza desde hace años.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, se adhirió a la pretensión. La encargada del Registro Civil de Miranda de Ebro se ratificó en su decisión por no considerar acreditado el uso habitual 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 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil (LRC); 206, 209, 210, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 19-7ª y 21-1ª de junio de 2001, 18-1ª de mayo de 2002, 26-2ª de octubre de 2004, 5-4ª de abril, 9-4ª de diciembre de 2005, 13-5ª de julio de 2006, 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril, 2-5ª de marzo de 2009, 15-7ª de marzo de 2010, 18-9ª de marzo de 2011, 15-22ª de noviembre y 11-106ª de diciembre de 2013, 20-104ª de marzo y 21-24ª de abril de 2014.

II.- El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para aprobar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el uso habitualmente (arts. 209.4.º y 365 del RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y no haya perjuicio para tercero (cfr. 210 del RRC).

III.- Cuando no se prueba la habitualidad en el uso del nombre solicitado, la competencia excede de la atribuida al encargado del registro y corresponde al ámbito general del Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), a la Dirección General de los Registros y del Notariado, por lo que, si la encargada no consideró suficientes las pruebas de uso aportadas,

debió limitarse a instruir el expediente y remitirlo a este centro para su resolución (art. 365, párrafo segundo, RRC).

IV.- En consecuencia, conviene examinar ahora si la pretensión planteada pudiera ser acogida por esta vía, dado que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del ministerio ante el registro civil del domicilio (art 365 RRC). Razones de economía procesal aconsejan ese examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. 354 del RRC) exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- Desde esta perspectiva, es cierto que las pruebas presentadas no justifican el uso habitual del nombre pretendido en tanto que, además de escasas, ni siquiera están fechadas, lo que no permite apreciar la existencia de una situación de uso consolidado y mantenido en el tiempo, pero sí cabe considerar que constituyen un indicio razonable de la existencia de ese uso, lo que unido al hecho de que el nombre solicitado no incurre en ninguna de las prohibiciones legales y no perjudica a tercero, permite autorizar el cambio propuesto por estimarse cumplidos los requisitos específicos exigidos para la modificación (art. 206.3º RRC).

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

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Autorizar, por delegación del ministro de Justicia (ORDEN JUS/696/2015, de 16 de abril) el cambio de nombre de Encarnación P.P. por Noa, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el art. 218 del Reglamento de Registro Civil. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el art. 217 del mismo reglamento.

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Miranda de Ebro (Burgos).

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (16ª)**

II.5.1. Incompetencia del Registro Civil español para cambiar el nombre y los apellidos de los extranjeros.

*Los órganos registrales españoles carecen de competencia para cambiar el nombre y el apellido de un ciudadano extranjero pero, acreditados por la documentación extranjera aportada los que corresponden a un menor por aplicación de su ley personal, procede que consten marginalmente en su inscripción de nacimiento.*

En las actuaciones sobre constancia marginal en asiento de nacimiento del nombre y el apellido del inscrito conforme a su ley personal remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra calificación de la Juez Encargada del Registro Civil de Valencia.

#### HECHOS

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Valencia de fecha 3 de octubre de 2014 la Sra. H. N., mayor de edad y domiciliada en dicha población, expone que su hijo Mujahid N., nacido en V. de padres paquistaníes el ..... de 2011, fue inscrito con el nombre que consta, que tiene connotaciones de enfrentamiento con los no musulmanes, por decisión del padre y contra su voluntad, que por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Valencia el 26 de febrero de 2013 se decretó medida cautelar de alejamiento del padre respecto a ella y el 31 de julio de 2014 se acordó el cese provisional de la convivencia matrimonial y atribuirle a ella la guardia y custodia de los hijos habidos en el matrimonio y que, por todo ello, ha procedido a cambiar con arreglo a la normativa de su país el nombre y el apellido del menor, que han pasado a ser, respectivamente, Mohammad H. y B.; y solicita que dicha circunstancia quede reflejada en la inscripción de nacimiento del menor. Acompaña la siguiente documentación: del menor, certificación literal de inscripción de nacimiento, certificado de la Embajada de Pakistán en España sobre expedición en Madrid el 18 de septiembre de 2014 de pasaporte con las menciones cuya constancia se interesa y copia testimoniada de dicho pasaporte, de tarjetas de identidad pakistaní con unas y otras menciones y de NIE con las inscritas; y copia testimoniada de NIE de la promotora y de dos hijas menores de edad y de las resoluciones judiciales a las que alude.

2.- La juez encargada dispuso que se oiga al padre del menor, que el 22 de octubre de 2014 presentó escrito de oposición alegando que Mujahid es el tercero de cuatro hermanos, que el menor, también la madre de éste, lleva su apellido, que no existe motivo legal alguno para efectuar el cambio y que el auto de separación no le priva de sus derechos ni de la patria potestad y le concede régimen de visitas.

3.- El ministerio fiscal informó que, vistas las alegaciones y la acreditación documental efectuada, no se opone a la petición formulada y el 7 de noviembre de 2014 la juez encargada, considerando que se han justificado debidamente la nacionalidad y el nombre y el apellido que corresponden al menor por aplicación de su ley personal, dictó auto disponiendo que en la inscripción de nacimiento se practique marginal que indique que el nombre del inscrito será en adelante Mohammad H. y su apellido B.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a los dos progenitores, el padre interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el cambio que la madre ha hecho unilateralmente en Pakistán no es legal y, en consecuencia, la documentación aportada está viciada, no puede ser tenida en cuenta y debería efectuarse una investigación de oficio sobre su veracidad, que el nombre impuesto en su momento al hijo no tiene el componente “yihadista” que le atribuye la madre, que se ha dirigido a las autoridades pakistaníes pidiendo explicaciones sobre

el supuesto cambio y los documentos por los que ha sido admitido y que lamenta no poder aportar la contestación, no recibida en la fecha en que finaliza el plazo para recurrir, y presentando alguna documental acerca del significado del nombre "Mujahid" y correos electrónicos en inglés fechados entre el 5 y el 19 de diciembre de 2014. El 14 de enero de 2016 tuvo entrada en este centro directivo escrito del recurrente solicitando información sobre el estado de tramitación de la apelación.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la confirmación del auto apelado por sus propios fundamentos, y a la madre, que presentó escrito de oposición alegando que si la Embajada de la República Islámica de Pakistán en España ha reconocido los documentos es porque son auténticos y si las autoridades de su país cambiaron el nombre del menor sin consentimiento del padre es porque se podía hacer y es perfectamente legal y aportando informe al respecto de un bufete de abogados paquistaní. La juez encargada informó que nada adujo el ahora recurrente en el escrito de alegaciones presentado el 22 de octubre de 2014 sobre el significado del nombre de Mujahid ni sobre la falsedad de los documentos aportados por la madre, de cuya autenticidad la informante no ha dudado y cuya impugnación no procede en esta vía, y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 del Código Civil (CC), 15, 23 y 57 de la Ley del Registro Civil (LRC); y 205, 219, 296, 342 y 351 del Reglamento del Registro Civil (RRC); el Convenio número 19 de la Comisión Internacional de Estado Civil sobre la Ley aplicable a los nombres y apellidos, hecho en Múnich el 5 de septiembre de 1980 y ratificado por España (BOE de 19 de diciembre de 1989), y las resoluciones de 18-2ª de septiembre de 1999, 19-3ª de diciembre de 2000 y 5-2ª de julio de 2001.

II.- Solicita la promotora que la inscripción de nacimiento de su hijo Mujahid N., nacido en V. de padres paquistaníes el ..... de 2011, refleje el cambio de nombre y apellido del menor realizado con arreglo a la normativa de su país, de modo que conste que han pasado a ser, respectivamente, Mohammad H. y B., y la juez encargada, considerando que con el certificado de la Embajada de Pakistán en España y el testimonio del pasaporte del menor aportados se han justificado debidamente la nacionalidad y el nombre y el apellido que le corresponden por aplicación de su ley personal, dispone que en el asiento se practique marginal de constancia de dicha circunstancia mediante auto de 7 de noviembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por el otro progenitor.

III.- El nombre y los apellidos de un extranjero se rigen por su ley personal (cfr. arts. 9.1 CC y 219 RRC) de modo que, sin necesidad de expediente (arts. 23 LRC y 296, último párrafo, RRC) pueden hacerse constar en el Registro los que conforme a ella le corresponden, siempre que se acredite con documentos auténticos tanto la nacionalidad como que, en efecto, son los determinados por el estatuto personal. La compareciente ha probado ambas circunstancias con la documental aportada,

consistente en un certificado de la Embajada de Pakistán en España de constancia de los datos personales del menor, titular de pasaporte paquistaní cuya numeración se indica, y testimonio de dicho pasaporte que expresa que el nombre anterior de su poseedor era Mujahid N. y, careciendo los órganos registrales españoles de competencia para modificar los nombres y los apellidos de los extranjeros y circunscrita su actuación a la anotación de los cambios previamente operados conforme a la ley personal, no puede pretenderse que entren a examinar la legalidad de la modificación que la madre instó y obtuvo en el país del que es nacional sin la intervención del otro progenitor y, si este está disconforme, lo que debe impugnar es la decisión de la autoridad extranjera que ha determinado la práctica de la marginal acordada en estas actuaciones o, alternativamente, acreditar la alegación (cfr. art. 351 RRC) formulada en el escrito de recurso de que la documentación a ellas aportada no es auténtica.

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

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Valencia.

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (19ª)**

#### II.5.1. Competencia en expediente de cambio de nombre

*1º.- El encargado no puede autorizar el cambio de nombre si en el expediente no queda acreditado el uso habitual del propuesto pero, por economía procesal y por delegación, la dirección general examina la solicitud y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

2º.- La petición inicial no puede modificarse en fase de recurso introduciendo extemporáneamente una cuestión nueva.

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada y sus representantes legales contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Lugo.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Lugo en fecha 15 de septiembre de 2014 la menor Carmen R. Á., nacida el ..... de 1997 en L., domiciliada en dicha población y asistida de sus padres, don J. R. A. y doña C. Á. F., promueve expediente gubernativo de cambio de nombre propio por el usado habitualmente, "Carmela", exponiendo que este último es el que utiliza y por el que es conocida familiar y socialmente y acompañando copia simple del DNI de los tres y, propia, certificación literal de inscripción de nacimiento, certificación individual de empadronamiento en L.

y, en prueba de uso del nombre propuesto, listado de correos electrónicos de octubre de 2013 en adelante y copia simple de dos documentos datados en 2002 y 2008.

2.- Ratificados los tres firmantes en la solicitud presentada, se tuvo por promovido el oportuno expediente, el ministerio fiscal, apreciando que no concurre justa causa para modificación de tan escasa entidad, se opuso a lo interesado y el 23 de octubre de 2014 el Juez Encargado, razonando que, al no existir independencia entre el nombre inscrito y el solicitado, el cambio ha de estimarse mínimo e intrascendente y que los documentos aportados no justifican de modo suficiente el uso alegado, dictó auto disponiendo desestimar la solicitud de cambio de nombre de la menor.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la menor y sus padres, los tres interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el uso habitual del nombre solicitado no se circunscribe al ámbito familiar y social sino que se da en todos los órdenes de la vida, excepto el oficial, y que Carmen es un nombre de la lengua castellana que no existe en gallego en tanto que Carmela es un nombre propio de la lengua gallega dotado de identidad diferenciada.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso sin perjuicio de que, alegándose que también se pretende el cambio de nombre por su equivalente en lengua gallega, quepa aplicar lo dispuesto en el artículo 54 LRC y el Juez Encargado informó que no se cumplen los requisitos establecidos por la legislación vigente y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015 y las resoluciones, entre otras, de 9-4<sup>a</sup> de octubre de 1994, 14-1<sup>a</sup> de marzo de 1995, 10-2<sup>a</sup> de octubre de 1996; 4-1<sup>a</sup> de enero, 10-5<sup>a</sup> de febrero y 30-2<sup>a</sup> de mayo de 1997; 27-3<sup>a</sup> de marzo, 8-4<sup>a</sup> de mayo y 14-7<sup>a</sup> de septiembre de 2000; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 6-2<sup>a</sup> y 21-2<sup>a</sup> de abril, 7-2<sup>a</sup> de julio de 2001; 8-2<sup>a</sup>, 14-4<sup>a</sup> y 22-2<sup>a</sup> de octubre de 2003; 3 y 21-3<sup>a</sup> de enero, 13-1<sup>a</sup> de abril, 20-3<sup>a</sup> de septiembre, 9-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de noviembre y 10-1<sup>a</sup> de diciembre de 2004; 10-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de junio, 18-3<sup>a</sup> de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5<sup>a</sup> de marzo, 7-5<sup>a</sup> de julio, 24-1<sup>a</sup> de octubre y 16-3<sup>a</sup> de noviembre de 2006; 16-3<sup>a</sup> de abril, 3-7<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup>, 8-1<sup>a</sup> y 17-1<sup>a</sup> de octubre, 11-5<sup>a</sup>, 17-1<sup>a</sup> y 20-1<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 21-1<sup>a</sup> de febrero, 23-6<sup>a</sup> y 7<sup>a</sup> de mayo y 16-5<sup>a</sup> de septiembre de 2008; 11-3<sup>a</sup> de febrero y 6-4<sup>a</sup> de abril de 2009, 14-17<sup>a</sup> de diciembre de 2010, 13-14<sup>a</sup> de septiembre y 4-115<sup>a</sup> y 15-74<sup>a</sup> de noviembre de 2013 y 10-7<sup>a</sup> y 9<sup>a</sup> de febrero de 2014.

II.- Promueve una menor, asistida por sus representantes legales, expediente de cambio del nombre inscrito, Carmen, por el usado habitualmente, "Carmela", exponiendo que este último es el que utiliza y por el que es conocida familiar y socialmente, y el Juez Encargado razonando que, al no existir independencia entre el

nombre inscrito y el solicitado, el cambio ha de estimarse mínimo e intrascendente y que los documentos aportados no justifican de modo suficiente el uso alegado, dispone desestimar la solicitud mediante auto de 23 de octubre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso en el que se alega que la normativa contempla la adaptación gráfica o fonética de un nombre a las lenguas españolas.

III.- El Juez Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. arts. 54 LRC y 192 RRC), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente de cambio, un nombre que en una inscripción inicial debe ser rechazado.

IV.- En este caso, no justificado el uso habitual del nombre propuesto, la competencia para aprobar el expediente no pertenece al Encargado sino al ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

V.- Conviene, por tanto, examinar si la pretensión deducida puede ser acogida, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del ministerio de Justicia ante el Registro Civil del domicilio y de que poderosas razones de economía procesal aconsejan el examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 del RRC) exigir la tramitación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

VI.- A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa: la solicitud se basa en el uso habitual del nombre propuesto en el ámbito familiar y social, para acreditar esta circunstancia se aportan dos documentos de la infancia y dirección de correo electrónico actual, en el recurso se alega que la utilización no se circunscribe a esos dos ámbitos sino que se da en todos los órdenes de la vida, excepto el oficial, pero no se aporta ningún elemento adicional de prueba y, no fundamentada la petición en ningún otro hecho, aun cuando el nombre propuesto tiene sustantividad propia y no es una variante del inscrito, la estabilidad que han de tener el nombre y los apellidos, en cuanto signos de identificación y diferenciación de las personas sustraídos de la autonomía de voluntad de los particulares, impide apreciar la existencia de justa causa para el cambio de nombre solicitado (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y, en definitiva, que resulten cumplidos los requisitos específicos exigidos por la normativa registral.

VII.- De otro lado, la solicitud inicial no puede ser modificada extemporáneamente en fase de recurso y la petición de sustitución, a tenor de lo dispuesto en el párrafo cuarto del art. 54 LRC, del nombre inscrito por el que se aduce equivalente onomástico en gallego constituye una cuestión nueva, no relacionada directa e inmediatamente con la decisión apelada, que requiere un pronunciamiento previo del Encargado y, por tanto, no puede ser examinada en esta vía (cfr. art. 358, II, RRC).

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Carmen, por “Carmela”.

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Lugo.

## II.5.2 COMPETENCIA EN CAMBIO DE APELLIDO

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (27ª)**

#### II.5.2.Competencia en expediente de cambio de nombre y apellidos

1º.- *Por incompetencia del Registro Civil se declara la nulidad del auto dictado.*

2º.- Por economía procesal y por delegación del Ministro de Justicia, la Dirección General examina el expediente y, no acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos, no autoriza el cambio de nombre y apellidos solicitados.

En el expediente sobre cambio de nombre y apellidos remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Durango (Bizkaia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito de fecha 13 de noviembre de 2013 dirigido al Registro Civil de Durango don B. T. M., nacido en A., B. (Mali) el 1 de enero de 1971 y domiciliado en D., solicita que se inicie expediente de cambio de nombre conforme a los documentos que aporta, que son los siguientes: certificación literal de inscripción de nacimiento de B. T., practicada en el Registro Civil de Durango el 31 de marzo de 2011 por transcripción de certificado del Registro extranjero, con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia e indicación de que el nombre y los apellidos del inscrito serán los arriba reseñados y nota asentada el 3 de abril de 2013 por la que, de conformidad con el número primero del art. 137 RRC, se hace constar que el inscrito ha usado habitualmente y es conocido por el nombre de A. H. y el apellido M.; copia simple de DNI y, librados por el Consulado Honorario de Mali en Madrid, certificado de concordancia de nombre y fecha de nacimiento y traducción de extracto de acta de nacimiento, inscrita el 9 de marzo de 2012, de A. H. M.

2.- Ratificado el promotor en la solicitud presentada, el ministerio fiscal informó que no se opone al cambio de nombre interesado y el 4 de agosto de 2014 la Juez Encargada, vistas las marginales que constan en el asiento de nacimiento respecto al nombre y los apellidos del inscrito, dictó auto disponiendo no autorizar el cambio de nombre propio de B. T. M. por A. H. M., al no apreciarse justa causa en la petición.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que viajó a España como B. T. M. porque, aunque era conocido y usaba habitualmente el nombre de A. H. M., aquel era el nombre que figuraba en su documento de identificación y solicitando que, conforme al artículo 209.4 del Reglamento del Registro Civil, se declare su derecho al cambio de nombre por el usado habitualmente y consta a toda su familia biológica en su país de origen.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que formuló oposición al recurso y el Juez Encargado informó que estima que debe confirmarse la resolución dictada, cuyos argumentos jurídicos no han quedado desvirtuados, y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 48 y 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), 238 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ); 108, 109 y 178 del Código Civil (CC); 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 16, 194, 197, 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015 y las resoluciones, entre otras, de 16 de enero de 1996; 3-1ª, 23 y 25 de febrero, 3-1ª de marzo y 11-1ª de mayo de 1998; 27-1ª de enero de 2001, 30-3ª de noviembre de 2002, 28-7ª de mayo y 13-1ª y 17-2ª y 4ª de octubre de 2003, 30-5ª de noviembre de 2004, 31-3ª de enero de 2005, 31-3ª de octubre de 2006, 19-2ª y 20-3ª de abril de 2007, 27-5ª de marzo y 20-10ª de noviembre de 2008, 13-4ª de enero de 2009, 3-26ª de enero de 2011, 18-26ª de septiembre y 11-148ª de diciembre de 2013, 20-44ª y 155ª de marzo y 9-17ª de julio de 2014 y 28-5ª de agosto y 18-8ª de septiembre de 2015.

II.- Solicita el promotor que se incoe expediente de cambio de nombre conforme a los documentos que aporta, de los que se infiere que la modificación instada afecta también a los apellidos, y la Juez Encargada, razonando que la marginal de nacionalidad practicada en la inscripción de nacimiento del solicitante, que conforme a su ley personal anterior ostentaba solo el apellido T., expresa que su nombre y apellidos serán en lo sucesivo B. T. M. y que posteriormente se añadió, tal como prevé el art. 137.1ª RRC, nota de constancia de que el inscrito ha usado habitualmente y es conocido por el nombre de A. H., a tenor de lo dispuesto en el art. 209.4º RRC dispone no autorizar el cambio de nombre propio de B. T. M. por A.-H. M., por no apreciarse justa causa, mediante auto de 4 de agosto de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

II.- El encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para decidir en primera instancia un expediente de cambio de nombre y apellidos en los supuestos tasados enumerados en el artículo 59 de la Ley del Registro Civil. Dado que este caso no es ninguno de los contemplados en dicho precepto -aunque se considere, respecto al nombre, que se pretende su sustitución por el usado habitualmente, no se aporta prueba alguna que acredite tal utilización- el expediente instruido por el Registro Civil del domicilio ha de elevarse al ministerio de Justicia (cfr. art. 365 RRC) a fin de que, conforme a la competencia general que en materia de cambio de nombre y apellidos le atribuyen los artículos 57 LRC y 209 RRC, dicte la resolución que proceda.

IV.- En consecuencia, ha de declararse la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Durango (cfr. arts. 48 y 62 LEC y 238 y 240 LOPJ, en relación con la remisión contenida en el art. 16 RRC), al mismo tiempo que razones de economía procesal aconsejan entrar a examinar si el cambio solicitado puede ser autorizado por este centro directivo, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del ministerio de Justicia ante el Registro Civil del domicilio y de que poderosas razones de economía procesal aconsejan el examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 del RRC) exigir la tramitación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- La respuesta ha de ser negativa: la legislación española en materia de apellidos, a la que queda sujeto el extranjero desde el momento en que adquiere la nacionalidad española (cfr. art. 9.1 CC), está basada en las reglas concurrentes de duplicidad de apellidos y duplicidad de líneas, que la Ley ampara frente a todos (cfr. arts. 53 y 55 LRC y 194 RRC) y, siendo la duplicidad de apellidos de los españoles un principio de orden público que afecta directamente a la organización social, no admite excepción en el ámbito de los expedientes registrales de cambio de apellidos (vid. art. 57 LRC) y, por tanto, su resultado nunca puede la designación del interesado con un solo apellido; y respecto al cambio de nombre, no cabe apreciar que concurra la justa causa requerida (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) cuando la solicitud se fundamenta única y exclusivamente en la traducción de una no aportada y, al parecer, recentísima acta de nacimiento maliense.

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

1º.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Durango en fecha 4 de agosto de 2014.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), no autorizar el cambio de nombre y apellidos de don B. T. M.

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Durango (Vizcaya)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (27ª)**

#### II.5.2. Competencia en expediente de conservación de apellido

1º.- Por incompetencia del Registro Civil una vez transcurrido el plazo de dos meses fijado en los artículos 59.3º de la Ley del Registro Civil y 209.3º del Reglamento se declara la nulidad del auto dictado en expediente de conservación de apellidos usados antes de la inscripción de la filiación.

2º.- Por economía procesal y por delegación del Ministro de Justicia, la Dirección General examina el expediente y, acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos, autoriza la conservación solicitada.

En el expediente sobre conservación de apellidos 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 Requena (Valencia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito dirigido a este centro directivo con entrada en el Registro Civil de Cheste (Valencia) en fecha 5 de agosto de 2014 doña S. Segarra C., nacida el 18 de marzo de 1982 en C. y domiciliada en dicha población, insta expediente de conservación del apellido “Andrés” que venía usando como primero antes de la inscripción de la filiación paterna no matrimonial exponiendo que por desconocimiento no lo hizo en tiempo y forma ante el Registro Civil y que su nuevo apellido le ocasiona perturbaciones, perjuicios y molestias en la vida cotidiana, porque “Andrés” es el que consta en todos sus documentos y por el que es conocida, y aportando certificación literal de inscripción de nacimiento de S. Andrés C. en la que consta practicada en fecha 2 de octubre de 2013 marginal de constancia de que por sentencia de 19 de abril de 2013 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Quart de Poblet (Valencia) en autos de filiación se declara que la inscrita es hija no matrimonial de don R.. Segarra M. y sus apellidos son en lo sucesivo Segarra C., el primero del padre y el primero de la madre; copia simple de la sentencia en la que trae causa la marginal, copia cotejada de DNI vigente y simple del anterior y volante de empadronamiento en C.

2.- Ratificada la promotora en el escrito presentado, el Juez Encargado dispuso remitir lo actuado al de Requena, el ministerio fiscal, invocando los arts. 194 y 198 del Reglamento del Registro Civil, se opuso a la solicitud formulada y el 18 de septiembre de 2014 la Juez Encargada, razonando que la filiación determina los apellidos y que esta materia no es de derecho dispositivo de las partes, dictó auto acordando desestimar la solicitud de cambio de apellidos.

3.- 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 el auto dictado infringe los arts. 209 y 365 del Reglamento del Registro Civil por falta de competencia de la Juez Encargada que, transcurridos sobradamente dos meses desde la inscripción

de la filiación, debió elevar el expediente instruido a la DGRN y que, en definitiva, a esta corresponde resolver la solicitud, sea en primera o en segunda instancia.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, dando por reproducidos los argumentos esgrimidos en su informe anterior, impugnó el recurso e interesó la confirmación de la resolución apelada y seguidamente la Juez Encargada del Registro Civil de Requena dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 48 y 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), 238 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ); 108, 109 y 178 del Código Civil (CC); 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 16, 194, 197, 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015 y las resoluciones, entre otras, de 16 de enero de 1996; 3-1ª, 23 y 25 de febrero, 3-1ª de marzo y 11-1ª de mayo de 1998; 27-1ª de enero de 2001, 30-3ª de noviembre de 2002, 28-7ª de mayo y 13-1ª y 17-2ª y 4ª de octubre de 2003, 30-5ª de noviembre de 2004, 31-3ª de enero de 2005, 31-3ª de octubre de 2006, 19-2ª y 20-3ª de abril de 2007, 27-5ª de marzo y 20-10ª de noviembre de 2008, 13-4ª de enero de 2009, 3-26ª de enero de 2011, 18-26ª de septiembre y 11-148ª de diciembre de 2013, 20-44ª y 155ª de marzo y 9-17ª de julio de 2014 y 28-5ª de agosto y 18-8ª de septiembre de 2015.

II.- La promotora, nacida el 18 de marzo de 1982, insta ante este centro directivo expediente de conservación del apellido, "Andrés", que venía usando como primero hasta la inscripción en fecha 2 de octubre de 2013 de la filiación paterna no matrimonial determinada por sentencia de 19 de abril de 2013, exponiendo que por desconocimiento no lo hizo en tiempo y forma ante el Registro Civil de su domicilio y que el nuevo apellido le ocasiona perturbaciones, perjuicios y molestias en la vida cotidiana, porque es conocida y en todos sus documentos consta el inscrito a su nacimiento, y la Juez Encargada, razonando que la filiación determina los apellidos y que esta materia no es de derecho dispositivo de las partes, acuerda desestimar la solicitud de cambio de apellidos mediante auto de 18 de septiembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para decidir en primera instancia un expediente de cambio de nombre y apellidos en los supuestos tasados enumerados en el artículo 59 de la Ley del Registro Civil. Dado que este caso no es ninguno de los contemplados en dicho precepto ya que, aunque es de aplicación el apartado 3º, ha transcurrido el plazo de dos meses en él fijado, el expediente instruido por el Registro Civil del domicilio ha de elevarse al ministerio de Justicia (cfr. art. 365 RRC) a fin de que, conforme a la competencia general que en materia de cambio de nombres y apellidos le atribuyen los artículos 57 LRC y 209 RRC, dicte la resolución que proceda.

IV.- En consecuencia, ha de declararse la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Requena (cfr. arts. 48 y 62 LEC y 238 y 240 LOPJ, en relación con la remisión contenida en el art. 16 RRC), al mismo tiempo que razones de economía procesal aconsejan entrar a examinar si el cambio solicitado puede ser autorizado por este centro directivo, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del ministerio de Justicia ante el Registro Civil del domicilio y sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 del RRC) exigir la tramitación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- Aunque la regla general en materia de atribución de apellidos es la contenida en los arts. 109, II CC, 53 y 55 LRC y 194 RRC, que son de aplicación automática y operan por ministerio de ley, la excepción aquí interesada viene avalada por lo dispuesto en el artículo 59.3 de la Ley del Registro Civil y su correlativo reglamentario, que atienden a la finalidad de preservar el valor identificativo de los apellidos en el uso social y en el tráfico jurídico y evitar perjuicios a las personas que, teniendo por razón de edad, trayectoria vital y actividad profesional, una situación de hecho consolidada en el uso de determinados apellidos, los ven alterados a consecuencia de una tardía inscripción de la filiación y de los apellidos que conlleva. Habida cuenta de que el requisito de la justa causa ha de estimarse cumplido por la utilización durante más de treinta años del apellido cuya conservación se solicita y que de lo actuado no resulta que haya perjuicio de tercero (cfr. arts. 60 LRC y 210 RRC), no hay obstáculo legal para aprobar el expediente.

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

1º.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Requena en fecha 18 de septiembre de 2014.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), autorizar la conservación por la promotora de los apellidos “Andrés C.” que venía usando antes de la inscripción de la filiación paterna no matrimonial, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, tal como dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 del mencionado Reglamento.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Requena (Valencia)

## **Resolución de 29 de julio de 2016 (28ª)**

### II.5.2. Competencia en expediente de conservación de apellido

1º.- *Por incompetencia del Registro Civil una vez transcurrido el plazo de dos meses fijado en los artículos 59.3º de la Ley del Registro Civil y 209.3º del Reglamento se declara la nulidad del auto dictado en expediente de conservación de apellidos usados antes de la inscripción de la filiación.*

2º.- Por economía procesal y por delegación del Ministro de Justicia, la Dirección General examina el expediente y, acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos, autoriza la conservación solicitada.

En el expediente sobre conservación de apellidos remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Requena (Valencia).

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito dirigido a este centro directivo con entrada en el Registro Civil de Cheste (Valencia) en fecha 5 de agosto de 2014 don F. J. Segarra C., nacido el 22 de febrero de 1979 en V. y domiciliado en C., insta expediente de conservación del apellido "Andrés" que venía usando como primero antes de la inscripción de la filiación paterna no matrimonial exponiendo que por desconocimiento no lo hizo en tiempo y forma ante el Registro Civil y que su nuevo apellido le ocasiona perturbaciones, perjuicios y molestias en la vida cotidiana, porque "Andrés" es el que consta en todos sus documentos, por el que es conocido y el que ha transmitido a su hijo, y aportando certificación literal de inscripción de nacimiento de F. J. Andrés C. en la que consta practicada en fecha 7 de octubre de 2013 marginal de constancia de que en virtud de sentencia de 19 de abril de 2013 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Quart de Poblet (Valencia) ha quedado modificada la filiación del inscrito en el sentido de que no es hijo de F. Andrés R. sino de R.I Segarra M. y sus apellidos son Segarra C.; copia simple de la sentencia en la que trae causa la marginal y, con los apellidos que solicita conservar, copia cotejada de DNI y volante de empadronamiento en C..

2.- Ratificado el promotor en el escrito presentado, el Juez Encargado dispuso remitir lo actuado al de Requena, el ministerio fiscal, invocando los arts. 194 y 198 del Reglamento del Registro Civil, se opuso a la solicitud formulada y el 18 de septiembre de 2014 la Juez Encargada, razonando que la filiación determina los apellidos y que esta materia no es de derecho dispositivo de las partes, dictó auto acordando desestimar la solicitud de cambio de apellidos.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el auto dictado infringe los arts. 209 y 365 del Reglamento del Registro Civil por falta de competencia de la Juez Encargada que, transcurridos sobradamente dos meses desde la inscripción

de la filiación, debía elevar el expediente instruido a la DGRN y que, en definitiva, a esta corresponde resolver la solicitud, sea en primera o en segunda instancia.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, dando por reproducidos los argumentos esgrimidos en su informe anterior, impugnó el recurso e interesó la confirmación de la resolución apelada y seguidamente la Juez Encargada del Registro Civil de Requena dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 48 y 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), 238 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ); 108, 109 y 178 del Código Civil (CC); 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 16, 194, 197, 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015 y las resoluciones, entre otras, de 16 de enero de 1996; 3-1ª, 23 y 25 de febrero, 3-1ª de marzo y 11-1ª de mayo de 1998; 27-1ª de enero de 2001, 30-3ª de noviembre de 2002, 28-7ª de mayo y 13-1ª y 17-2ª y 4ª de octubre de 2003, 30-5ª de noviembre de 2004, 31-3ª de enero de 2005, 31-3ª de octubre de 2006, 19-2ª y 20-3ª de abril de 2007, 27-5ª de marzo y 20-10ª de noviembre de 2008, 13-4ª de enero de 2009, 3-26ª de enero de 2011, 18-26ª de septiembre y 11-148ª de diciembre de 2013, 20-44ª y 155ª de marzo y 9-17ª de julio de 2014 y 28-5ª de agosto y 18-8ª de septiembre de 2015.

II.- El promotor, nacido el 22 de febrero de 1979, insta ante este centro directivo expediente de conservación del apellido, "Andrés", que venía usando como primero hasta la inscripción en fecha 7 de octubre de 2013 de la modificación de la filiación paterna en virtud de sentencia de 19 de abril de 2013, exponiendo que por desconocimiento no lo hizo en tiempo y forma ante el Registro Civil de su domicilio y que el nuevo apellido le ocasiona perturbaciones, perjuicios y molestias en la vida cotidiana, porque es conocido, en todos sus documentos consta e incluso ha transmitido a su hijo el inscrito a su nacimiento, y la Juez Encargada, razonando que la filiación determina los apellidos y que esta materia no es de derecho dispositivo de las partes, acuerda desestimar la solicitud de cambio de apellidos mediante auto de 18 de septiembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para decidir en primera instancia un expediente de cambio de nombre y apellidos en los supuestos tasados enumerados en el artículo 59 de la Ley del Registro Civil. Dado que este caso no es ninguno de los contemplados en dicho precepto ya que, aunque es de aplicación el apartado 3º, ha transcurrido el plazo de dos meses en él fijado, el expediente instruido por el Registro Civil del domicilio ha de elevarse al ministerio de Justicia (cfr. art. 365 RRC) a fin de que, conforme a la competencia general que en materia de cambio de nombres y apellidos le atribuyen los artículos 57 LRC y 209 RRC, dicte la resolución que proceda.

IV.- En consecuencia, ha de declararse la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Requena (cfr. arts. 48 y 62 LEC y 238 y 240 LOPJ, en relación con la remisión contenida en el art. 16 RRC), al mismo tiempo que razones de economía procesal aconsejan entrar a examinar si el cambio solicitado puede ser autorizado por este centro directivo, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del ministerio de Justicia ante el Registro Civil del domicilio y sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 del RRC) exigir la tramitación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- Aunque la regla general en materia de atribución de apellidos es la contenida en los arts. 109, II CC, 53 y 55 LRC y 194 RRC, que son de aplicación automática y operan por ministerio de ley, la excepción aquí interesada viene avalada por lo dispuesto en el art. 59.3 LRC y su correlativo reglamentario, que atienden a la finalidad de preservar el valor identificativo de los apellidos en el uso social y en el tráfico jurídico y evitar perjuicios a las personas que, teniendo por razón de edad, trayectoria vital y actividad profesional, una situación de hecho consolidada en el uso de determinados apellidos, los ven alterados a consecuencia de una tardía inscripción de la filiación y de los apellidos que conlleva. Habida cuenta de que el requisito de la justa causa ha de estimarse cumplido por la utilización durante casi treinta y cinco años del apellido cuya conservación se solicita y que de lo actuado no resulta que haya perjuicio de tercero (cfr. arts. 60 LRC y 210 RRC), no hay obstáculo legal para aprobar el expediente.

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

1º.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Requena en fecha 18 de septiembre de 2014.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), autorizar la conservación por el promotor de los apellidos “Andrés C.” que venía usando antes de la inscripción de la modificación de la filiación paterna, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento del interesado y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, tal como dispone el artículo 218 RRC. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 del mencionado Reglamento.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Requena (Valencia)

## III NACIONALIDAD

### III.1 ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

#### 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 1 de julio de 2016 (15ª)**

##### 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 Paz (Bolivia).

#### HECHOS

1.- Don L. A. A. B., ciudadano boliviano, presenta escrito en el Consulado General de España en La Paz, 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: literal de inscripción de nacimiento del promotor, nacido en L. P. (Bolivia) el 10 de noviembre de 1951, inscrito como L. A. M. I., hijo de A. A. y de B. B., identificados con un solo apellido y ambos de nacionalidad boliviana, consta nota del año 2011 relativa a que el apellido materno del padre es G., certificado no literal de bautismo del padre del promotor, Sr. A. A. G., nacido el 24 de abril de 1909 en S. (Bolivia) y bautizado el día 15 de mayo siguiente, hijo de V. M. A. y de E. G., con un solo apellido y de los que no consta su naturaleza ni nacionalidad, certificado no literal de bautizo del abuelo paterno del promotor, Sr. V. M. A. Q., bautizado en C. el 17 de julio de 1865, sin que conste su fecha de nacimiento, hijo de N. A. y M. P. Q., identificados con un solo apellido, casados y españoles, según se menciona, certificado no literal eclesiástico de matrimonio de los abuelos paternos del promotor, Sr. A. y Sra. G., celebrado en S. en 1904, ambos eran solteros y nacidos en Bolivia, sin que conste

su nacionalidad, se hace constar que el contrayente tenía 34 años, dato que no concuerda con su fecha de nacimiento en 1865, certificado no literal de matrimonio eclesiástico de los bisabuelos paternos del promotor, Sr. N. A. y Sra. Q., celebrado en C. en 1859, se hace constar que ambos eran españoles, no mencionándose la edad del contrayente y sí la de la contrayente.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, con fecha 29 de mayo de 2012, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que estima que no ha quedado acreditado el cumplimiento de los requisitos de la Ley 52/2007 puesto que la documentación no permite tener por acreditado que sea hijo de un ciudadano originariamente español, no pudiendo acreditarse la nacionalidad española del progenitor.

3.- Notificado el interesado, en comparecencia ante el Registro Civil Consular por no facilitar del interesado la dirección de su domicilio, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que es descendiente de nobles españoles llegados a Bolivia siglos atrás, tanto por vía paterna como materna, por lo que entiende que tiene justo derecho a la nacionalidad española. Adjunta diversa documentación entre ella, certificados no literales de bautismo iguales a los aportados pero emitidos bastantes años atrás, documento de identidad boliviano de su progenitor, Sr. A. G., en el que se hace constar su condición de militar jubilado, certificado no literal de defunción del padre del interesado, fallecido en el año 2000 a los 91 años, resolución administrativa de las autoridades bolivianas que conceden al promotor la corrección en la partida de nacimiento de su padre, de julio del año 1959, añadiendo que el segundo nombre de su padre es M. y su apellido materno Q., copia de Tarje Prontuario del padre del recurrente, en el que se hace constar su nacionalidad boliviana, que realizó su servicio militar en 1929 y que es militar jubilado, partida de nacimiento no literal del padre del recurrente, inscrito en 1959, 50 años después de su nacimiento y cédula de identidad boliviana del promotor.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se opone a lo solicitado porque el interesado no reúne los requisitos establecidos en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de desarrollo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión 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; 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 7-2º 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 Bolivia en 1951, 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 16 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 el 29 de mayo de 2012, 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 suficientemente la nacionalidad española de su progenitor ni tampoco de su abuelo, ambos nacidos en Bolivia, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 ya que no existe 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, Bolivia, esta tampoco se presentó durante la tramitación del expediente, se aportó certificado de bautismo, y a esta documentación no cabe atribuirle el mismo valor de prueba de los actos concernientes al Registro Civil en España (artículo 35 de la Ley del Registro Civil), 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, ya que ni siquiera se menciona la nacionalidad de los padres, tampoco en su inscripción de nacimiento no literal aportada con el recurso, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente, pues en la inscripción de nacimiento del promotor consta que sus padres son bolivianos, sólo se menciona en el certificado de bautismo del abuelo, respecto de sus padres, bisabuelos del promotor y en el certificado de matrimonio de éstos, mientras que se ha aportado con el recurso cédula de identidad boliviana del padre del promotor y documento en el que consta esta misma nacionalidad y la prestación del servicio militar boliviano y su condición de militar boliviano jubilado, circunstancia que hubiera afectado en todo caso al mantenimiento de una presunta nacionalidad española.

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 suficientemente la filiación del interesado respecto de un progenitor que 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.

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, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Paz (Bolivia)

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (16ª)**

#### **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. H. S., ciudadano cubano, presenta escrito en el Registro Civil Consular de La Habana, 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 S. C., V. C. (Cuba) el 1 de diciembre de 1962, hijo de S. C. H. S., nacido en S. D., V. C. (Cuba) sin mencionar fecha y de G. R. S. Q., nacida en B., G. (Cuba) en 1935, existiendo matrimonio de los padres en 1960, certificado no literal de nacimiento local del promotor, en el que aparecen como abuelos maternos R. y L., carné de identidad del promotor, certificado no literal de nacimiento local de la madre del promotor, Sra. S. Q., inscrita en 1941, 6 años después de su nacimiento, hija de R. S. T., natural de O. (España) y de L. Q. V., natural de B., literal de nacimiento argentina de persona identificada como R. S., según el promotor coincidente con su abuelo, Sr. S. T., nacido aquél en B. A. en 1901, hijo de E. S., español y de A. V., también española, tarjeta de residente otorgada por las autoridades cubanas en 1961 a R. S. V. y certificado no literal de defunción del Sr. S. V., nacido en España, dato incorrecto, de nacionalidad española y fallecido en 1983 en Cuba.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, con fecha 12 de noviembre de 2013, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que no se acredita la filiación de su progenitora respecto de un ciudadano 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, alegando que optó a la nacionalidad española no como hijo de ciudadano español sino como nieto, añadiendo que su abuelo entró en Cuba en 1915 como R. S. V. y luego se identificó indistintamente con dos filiaciones distintas, adjunta nueva documentación como certificado de las autoridades cubanas de inmigración, expedido en 1960, sobre la llegada del Sr. S. V. a Cuba en 1915, a los 14 años y de nacionalidad española, declaración notarial realizada en 2009 por la representante legal de una tía materna del promotor sobre que promovió expediente para que se declare que el Sr. S. V. y el Sr. S. T. son una única persona, auto judicial del año 1983 respecto a la apertura del testamento ológrafo del Sr. S. V., realizado en 1962, en él se declara natural de España y ciudadano español, con carné de extranjero y tarjeta de residente en Cuba y que por motivos personales cambió de lugar de residencia en Cuba y desde 1926 empezó a utilizar otra identidad, R. S. T., casándose en 1935 con ciudadana cubana identificada también con nombre no coincidente con el del registro de nacimiento del padre del promotor, certificado de partida de bautismo del Sr. S. V. bautizado en 1903 y certificado del Ministerio del Interior cubano sobre inscripción en el Registro de Extranjeros con expediente 181281 del Sr. S. V. en B. a los 34 años, es decir en 1935.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este emite informe en el sentido de confirmar el auto apelado. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo

manteniendo su decisión y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), en la que se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

### 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 V. C. (Cuba) en 1962 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 19 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 12 de noviembre de 2013, 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 suficientemente la relación de filiación de su progenitora respecto a un ciudadano originariamente español, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 de la madre, Sra. S. Q., no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, siendo que en la misma el padre de la inscrita y abuelo del promotor consta como R. S. T., nacido en O. (Asturias), mientras que el ciudadano de origen español en el que se basa la opción de nacionalidad, Sr. R. S. V., no es nacido en España sino en B. A. hijo de ciudadanos naturales de España, pero ello no acredita de forma indubitada la nacionalidad española de éste, ni queda acreditado por ningún otro documento obrante en el expediente la relación de filiación entre la madre del promotor y el Sr. S. V. (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho), ya que la documentación aportada con el recurso no es suficiente para acreditar que esas dos filiaciones pertenecen a una única persona.

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 suficientemente la filiación de la progenitora del optante respecto del ciudadano presuntamente español de origen, ni que por tanto tuviera 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. Por la misma razón tampoco puede tenerse por acreditado que el promotor sea nieto de ciudadano español que perdiera o tuviera que renunciar a la nacionalidad por razón del exilio, circunstancias que impedirían la aplicación del apartado 2º de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, que también invoca 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo

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

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (17ª)**

### **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.- Doña L. E. S. Q., ciudadana cubana, presenta escrito en el Registro Civil Consular de La Habana, 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 B., actualmente provincia de G. (Cuba) el 19 de abril de 1940, hija de R. S. T., nacido en B. A. (Argentina) en 1901 y de L. Q. V., nacida en B. en 1906, casados en 1935, certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora, inscrita en 1947, 7 años después de su nacimiento, en el que aparece como lugar de nacimiento de su padre O. (España), carné de identidad de la promotora, literal de nacimiento argentina de persona identificada como R. S., según la promotora coincidente con su padre, Sr. S. T., nacido aquél en B. A. en 1901, hijo de E. S., español y de A. V., también española, tarjeta de residente otorgada por las autoridades cubanas en 1961 a R. S. V. y certificado no literal de defunción del Sr. S. V., nacido en España, dato incorrecto, de nacionalidad española y fallecido en 1983 en Cuba.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, con fecha 12 de noviembre de 2013, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que no se acredita la filiación de la misma respecto de un ciudadano 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, alegando que ha acreditado documentalmente su filiación, adjunta nueva documentación como certificado de las autoridades cubanas de inmigración, expedido en 1960, sobre la llegada del Sr. S. V. a Cuba en 1915, a los 14 años y de nacionalidad española, declaración notarial realizada en 2009 por la representante legal de la recurrente sobre que promovió expediente para que se declare que el Sr. S. V. y el Sr. S. T. son una única persona, auto judicial del año 1983 respecto a la apertura del testamento ológrafo del Sr. S. V., realizado en 1962, en él se declara natural de España y ciudadano español, con carné de extranjero y tarjeta de residente en Cuba y que por motivos personales cambió de lugar de residencia en Cuba y desde 1926 empezó a utilizar otra identidad, R. S. T., casándose en 1935 con ciudadana cubana identificada también con nombre no coincidente con el del registro de nacimiento de la promotora,

certificado de partida de bautismo del Sr. S. V. bautizado en 1903 y certificado del Ministerio del Interior cubano sobre inscripción en el Registro de Extranjeros con expediente 181281 del Sr. S. V. en B. a los 34 años, es decir en 1935.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este emite informe en el sentido de confirmar el auto apelado. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo manteniendo su decisión 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; 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 G. (Cuba) en 1940 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 19 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 12 de noviembre de 2013, 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 suficientemente su relación de filiación respecto a un ciudadano originariamente español, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, Argentina, 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, existiendo además discrepancia respecto a la identidad del padre de la promotora, siendo que en su documentación nacimiento el padre de la inscrita consta como R. S. T., nacido en O. (Asturias), mientras que el ciudadano de origen español en el que se basa la opción de nacionalidad, Sr. R. S. V., no es nacido en España sino en B. A. hijo de ciudadanos naturales de España, pero ello no acredita de forma indubitada la nacionalidad española de éste, ni queda acreditado por ningún otro documento obrante en el expediente la relación de filiación entre la promotora y el Sr. S. V. (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho), ya que la documentación aportada con el recurso no es suficiente para acreditar que esas dos filiaciones pertenecen a una única persona.

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 suficientemente la filiación de la optante respecto del ciudadano presuntamente español de origen, ni que por tanto tuviera 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.

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, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo

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

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (18ª)**

### **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.- Doña G. R. S. Q., ciudadana cubana, presenta escrito en el Registro Civil Consular de La Habana, 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 B., actualmente provincia de G. (Cuba) el 21 de diciembre de 1935, hija de R. S. T., nacido en B. A. (Argentina) en 1901 y de L. Q. V., nacida en B. en 1906, casados en 1935, certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora, inscrita en 1941, 6 años después de su nacimiento, en el que aparece como lugar de nacimiento de su padre O. (España), carné de identidad de la promotora, literal de nacimiento argentina de persona identificada como R. S., según la promotora coincidente con su padre, Sr. S. T., nacido aquél en B. A. en 1901, hijo de E. S., español y de A. V., también española, tarjeta de residente otorgada por las autoridades cubanas en 1961 a R. S. V. y certificado no literal de defunción del Sr. S. V., nacido en España, dato incorrecto, de nacionalidad española y fallecido en 1983 en Cuba.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, con fecha 12 de noviembre de 2013, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que no se acredita la filiación de la misma respecto de un ciudadano 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, alegando que ha acreditado documentalmente su filiación, adjunta nueva documentación como certificado de las autoridades cubanas de inmigración, expedido en 1960, sobre la llegada del Sr. S. V. a Cuba en 1915, a los 14 años y de nacionalidad española, declaración notarial realizada en 2009 por la representante legal de una hermana de la recurrente, Sra. L. E. S. Q., sobre que promovió expediente para que se declare que el Sr. S. V. y el Sr. S. T. son una única persona, auto judicial del año 1983 respecto a la apertura del testamento ológrafo del Sr. S. V., realizado en 1962, en él se declara natural de España y ciudadano español, con carné de extranjero y tarjeta de residente en Cuba y que por motivos personales cambió de lugar de residencia en Cuba y desde 1926 empezó a utilizar otra identidad, R. S. T., casándose en 1935 con ciudadana cubana identificada también con nombre no coincidente con el del registro de

nacimiento de la promotora, certificado de partida de bautismo del Sr. S. V. bautizado en 1903 y certificado del Ministerio del Interior cubano sobre inscripción en el Registro de Extranjeros con expediente 181281 del Sr. S. V. en B. a los 34 años, es decir en 1935.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este emite informe en el sentido de confirmar el auto apelado. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo manteniendo su decisión 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; 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 G. (Cuba) en 1935 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 19 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 12 de noviembre de 2013, 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 suficientemente su relación de filiación respecto a un ciudadano originariamente español, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 afectan 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, Argentina, 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, existiendo además discrepancia respecto a la identidad del padre de la promotora, siendo que en su documentación nacimiento el padre de la inscrita consta como R. S. T., nacido en O. (Asturias), mientras que el ciudadano de origen español en el que se basa la opción de nacionalidad, Sr. R. S. V., no es nacido en España sino en B. A. hijo de ciudadanos naturales de España, pero ello no acredita de forma indubitada la nacionalidad española de éste, ni queda acreditado por ningún otro documento obrante en el expediente la relación de filiación entre la promotora y el Sr. S. V. (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho), ya que la documentación aportada con el recurso no es suficiente para acreditar que esas dos filiaciones pertenecen a una única persona.

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 suficientemente la filiación de la optante respecto del ciudadano presuntamente español de origen, ni que por tanto tuviera 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.

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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (19ª)**

### **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 de 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 la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña B. A. R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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 C. de L. H. (Cuba) el 8 de noviembre de 1976, hija de R. A. C., nacido en la antigua provincia de O. (Cuba) en 1947 y de I. R. L., nacida en C. de L. H. en 1948, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carné de identidad de la promotora, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre de la promotora, Sra. R. L., inscrita en 1950, 2 años después de su nacimiento, hija de T. R. P., natural de V., P. d. R. (Cuba) y de M. d. C. L. Á., natural de España, certificación literal de nacimiento española de la abuela materna de la promotora, Sra. L. Á., nacida en C. (A.) en 1906, hija de J. L. G. y de H. Á. D., ambos naturales de la misma localidad, certificado del Ministerio del Interior cubano, Dirección de Inmigración y Extranjería, relativos a que no consta en el Registro de Ciudadanía inscripción de la Sra. M. d. C. L. Á., como naturalizada cubana y natural de España y sí que consta inscripción de la misma en el Registro de Extranjeros, con nº de expediente 405770, formalizada en L. H. a los 34 años de edad, es decir en 1940 y certificado no literal de defunción de la abuela materna de la promotora, fallecida en Cuba a los 91 años en 1997 y constandingo como estado civil soltera.

Consta incorporada al expediente certificación literal de la inscripción en el Registro Civil español de la madre de la promotora, Sra. R. L., en la que consta que ambos progenitores eran cubanos en el momento del nacimiento de la inscrita, con marginal de que ésta optó, con fecha 9 de julio de 1997, a la nacionalidad española con base en la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995 de modificación del Código Civil y con anotación marginal de fecha 1 de septiembre de 2014 relativa a que consta el matrimonio de los padres de la inscrita, celebrado en Cuba en 1934 e inscrito en el Registro Civil local, certificado no literal del matrimonio precitado y copia de la Carta de Ciudadanía otorgada por las autoridades cubanas a la abuela de la promotora, Sra.

L. Á., en 1961 y en la que consta su condición de casada y constan nombres de sus padres que no corresponden con su inscripción de nacimiento española.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de mayo de 2013 deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, porque no ha quedado debidamente acreditada la nacionalidad española de origen de su progenitora ya que ha apreciado irregularidades en la documentación presentada que hacen suponer una falsedad documental.

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 petición de nacionalidad española fue como nieta de ciudadana española y que su madre había solicitado igualmente el cambio de su nacionalidad por opción por entender que le correspondía la recuperación de la nacionalidad española, añadiendo que en la documentación que su madre y ellos poseían no consta el matrimonio de su abuela apareciendo como soltera.

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 emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (5º) 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 1976, 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”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado a la nacionalidad española al amparo de 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 por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana con fecha 24 de septiembre 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 8 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 el 24 de mayo de 2013, 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 madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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. 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, pese a estar incluida en una norma que modifica el artículo 26 del Código Civil relativo a la recuperación de la nacionalidad española, como alega

el recurrente, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, 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 condición de española de la abuela 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 aunque consta certificación del nacimiento de la abuela materna en España en 1906, no consta que la pérdida o renuncia a su nacionalidad española fuera como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, no constando tampoco su salida de España en el periodo contemplado en la norma, ya que se encontraba en Cuba en 1934, fecha de su matrimonio con un ciudadano cubano, circunstancia que además suponía la pérdida de su nacionalidad española de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (20ª)**

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 de 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 el interesado contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

**HECHOS**

1.- Don J. L. A. R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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 C. d. L. H. (Cuba) el 30 de agosto de 1978, hijo de R. A. C., nacido en la antigua provincia de O. (Cuba) en 1947 y de I. R. L., nacida en C. d. L. H. en 1948, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad del promotor, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, Sra. R. L., inscrita en 1950, 2 años después de su nacimiento, hija de T. R. P., natural de V., P. d. R. (Cuba) y de M. d. C. L. Á., natural de España, certificación literal de nacimiento española de la abuela materna del promotor, Sra. L. Á., nacida en C. (Asturias) en 1906, hija de J. L. G. y de H. Á. D., ambos naturales de la misma localidad, certificado del Ministerio del Interior cubano, Dirección de Inmigración y Extranjería, relativos a que no consta en el Registro de Ciudadanía inscripción de la Sra. M. d. C. L. Á., como naturalizada cubana y natural de España y sí que consta inscripción de la misma en el Registro de Extranjeros, con nº de expediente 405770, formalizada en L. H. a los 34 años de edad, es decir en 1940 y certificado no literal de defunción de la abuela materna del promotor, fallecida en Cuba a los 91 años en 1997 y constando como estado civil soltera.

Consta incorporada al expediente certificación literal de la inscripción en el Registro Civil español de la madre del promotor, Sra. R. L., en la que consta que ambos progenitores eran cubanos en el momento del nacimiento de la inscrita, con marginal de que ésta optó, con fecha 9 de julio de 1997, a la nacionalidad española con base en la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995 de modificación del Código Civil y con anotación marginal de fecha 1 de septiembre de 2014 relativa a que consta el matrimonio de los padres de la inscrita, celebrado en Cuba en 1934 e inscrito en el Registro Civil local, certificado no literal del matrimonio precitado y copia de la Carta de Ciudadanía otorgada por las autoridades cubanas a la abuela del promotor, Sra. L. Á., en 1961 y en la que consta su condición de casada y constan nombres de sus padres que no corresponden con su inscripción de nacimiento española.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de mayo de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, porque no ha quedado debidamente acreditada la nacionalidad española de origen de su progenitora ya que ha apreciado irregularidades en la documentación presentada que hacen suponer una falsedad documental.

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 petición de nacionalidad española fue como nieto de ciudadana española y que su madre había solicitado igualmente el cambio de su nacionalidad por opción por entender que le correspondía la recuperación de la nacionalidad española, añadiendo

que en la documentación que su madre y ellos poseían no consta el matrimonio de su abuela apareciendo como soltera.

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 emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 español de origen al nacido en Cuba en 1978, 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado a la nacionalidad española al amparo de 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 por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”.

Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana con fecha 24 de septiembre de 1997, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 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 el 24 de mayo de 2013, 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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. 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, pese a estar incluida en una norma que modifica el artículo 26 del Código Civil relativo a la recuperación de la nacionalidad española, como alega el recurrente, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, la progenitora del 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 condición de española de la abuela 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 aunque consta certificación del nacimiento de la abuela materna

en España en 1906, no consta que la pérdida o renuncia a su nacionalidad española fuera como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, no constando tampoco su salida de España en el periodo contemplado en la norma, ya que se encontraba en Cuba en 1934, fecha de su matrimonio con un ciudadano cubano, circunstancia que además suponía la pérdida de su nacionalidad española de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (21ª)**

#### **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 de 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 el interesado contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don R. A. R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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 C. d. L. H. (Cuba) el 26 de noviembre de 1975, hijo de R. A. C., nacido en la antigua provincia de O. (Cuba) en 1947 y de I. R. L., nacida en C. d. L. H. en 1948, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad del promotor, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, Sra. R. L., inscrita en 1950, 2 años después de su nacimiento, hija de T. R. P., natural de V., P. d. R. (Cuba) y de M. d. C. L. A., natural de España, certificación literal de nacimiento española de la abuela materna del promotor, Sra. L. Á., nacida en C. (Asturias) en 1906, hija de J. L. G. y de H. Á. D., ambos naturales de la misma localidad, certificado del Ministerio del Interior cubano, Dirección de Inmigración y Extranjería, relativos a que no consta en el Registro de Ciudadanía inscripción de la

Sra. M. d. C. L. Á., como naturalizada cubana y natural de España y sí que consta inscripción de la misma en el Registro de Extranjeros, con n° de expediente 405770, formalizada en L. H. a los 34 años de edad, es decir en 1940 y certificado no literal de defunción de la abuela materna del promotor, fallecida en Cuba a los 91 años en 1997 y constando como estado civil soltera.

Consta incorporada al expediente certificación literal de la inscripción en el Registro Civil español de la madre del promotor, Sra. R. L., en la que consta que ambos progenitores eran cubanos en el momento del nacimiento de la inscrita, con marginal de que ésta optó, con fecha 9 de julio de 1997, a la nacionalidad española con base en la Disposición Transitoria Primera de la Ley 29/1995 de modificación del Código Civil y con anotación marginal de fecha 1 de septiembre de 2014 relativa a que consta el matrimonio de los padres de la inscrita, celebrado en Cuba en 1934 e inscrito en el Registro Civil local, certificado no literal del matrimonio precitado y copia de la Carta de Ciudadanía otorgada por las autoridades cubanas a la abuela del promotor, Sra. L. Á., en 1961 y en la que consta su condición de casada y constan nombres de sus padres que no corresponden con su inscripción de nacimiento española.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de mayo de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, porque no ha quedado debidamente acreditada la nacionalidad española de origen de su progenitora ya que ha apreciado irregularidades en la documentación presentada que hacen suponer una falsedad documental.

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 petición de nacionalidad española fue como nieto de ciudadana española y que su madre había solicitado igualmente el cambio de su nacionalidad por opción por entender que le correspondía la recuperación de la nacionalidad española, añadiendo que en la documentación que su madre y ellos poseían no consta el matrimonio de su abuela apareciendo como soltera.

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 emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 español de origen al nacido en Cuba en 1975, 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado a la nacionalidad española al amparo de 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 por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana con fecha 24 de septiembre de 1997, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 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 el 24 de mayo de 2013, 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar *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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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. 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, pese a estar incluida en una norma que modifica el artículo 26 del Código Civil relativo a la recuperación de la nacionalidad española, como alega el recurrente, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, la progenitora del 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 condición de española de la abuela 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 aunque consta certificación del nacimiento de la abuela materna en España en 1906, no consta que la pérdida o renuncia a su nacionalidad española fuera como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, no constando tampoco su salida de España en el período contemplado en la norma, ya que se encontraba en Cuba en 1934, fecha de su matrimonio con un ciudadano cubano, circunstancia que además suponía la pérdida de su nacionalidad española de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 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 optado anteriormente por 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 Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Don C. A. M. T., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, Disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 6 de julio de 1961 en L. H. (Cuba), hijo de A. J. M. P., nacido en L. H. en 1938 y de D. O. T. M., nacida en R., L. H. (Cuba) en 1939, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre del promotor y certificado literal de nacimiento español de la misma, Sra. T. M., hija de C. T. Á., nacido en R. (L. H.) sin que conste la fecha y de nacionalidad cubana y de U. C. M. C., nacida en S. C. de T. en 1916 y de la que no se hace constar la nacionalidad, con marginal de nacionalidad española por la opción de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 10 de septiembre de 2009, certificado de nacimiento español de la abuela materna de la promotora, Sra. M. C., hija de M. M. y M.-F., nacido en S. C. d. T. y de C. C. A., natural de la misma localidad y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos a que la Sra. M. C. no consta que haya obtenido la ciudadanía cubana, no está inscrita en el Registro de Ciudadanía y tampoco en el Registro de Extranjeros.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de julio de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, reiterando su petición e invocando su derecho a la nacionalidad española como nieto de ciudadana española y que ese fue el motivo de su solicitud.

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 emite su informe preceptivo en su decisión previamente adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

6.- Consta que con fecha 1 de septiembre de 2014 se anota marginalmente en la inscripción de nacimiento española de la madre del promotor, Sra. T. M., que la nacionalidad de su madre era la cubana.

#### 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; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2.010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1961, 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.

En este caso la madre del interesado solicitó su nacionalidad española en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada mediante solicitud. suscrita el 10 de septiembre de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de julio 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 acuerdo el 15 de julio de 2013 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluida de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, 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 1 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 del recurrente opta por la nacionalidad española en ejercicio de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 10 de septiembre de 2009, el ahora optante, nacido el 6 de julio de 1961, 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 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 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 del recurrente ostentaría 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

acogiéndose 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 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 2 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, 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, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado que la pérdida o renuncia a la nacionalidad española de la abuela del promotor, Sra. M. C., lo fuera como consecuencia del exilio.

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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 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 de 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 el interesado contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don D. J. R. C., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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 C. d. L.H. (Cuba) el 2 de diciembre de 1975, hijo de J. R. S. J., nacido en L. H. en 1950 y de A. C. C., nacida en Cuba en 1951, casados en 1971, certificado literal de nacimiento del promotor, inscrito como D., carné de identidad del promotor, identificado como D., certificado no literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, Sra. C. C., hija de J. C. C. y de M. Á. A. C. G., ambos naturales de España, certificación literal de nacimiento española de la precitada, inscrita en 1970, hija de ciudadanos nacidos en O. (L.) en 1909 y 1928, casados según declaración del padre en 1950 en España, se hace constar la nacionalidad española de los padres e inscripción marginal de que la inscrita optó a la nacionalidad española el 15 de febrero de 1999, en virtud de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 de modificación del Código Civil, certificado del Ministerio del Interior cubano, Dirección de Inmigración y Extranjería, relativo al otorgamiento con fecha 3 de abril de 1941 de Carta de Ciudadanía al abuelo materno del promotor, Sr. C. C., certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, certificado literal de nacimiento español del abuelo materno del promotor, Sr. C. C., nacido en O. (Lugo) en 1909, hijo de B. C., natural de P. y de M. A. C., natural de O., con marginal de matrimonio en 1950 inscrito en el mismo Registro, certificado no literal de defunción del precitado, fallecido en Cuba a los 60 años en 1970.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de agosto de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, porque no ha quedado debidamente acreditada la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 petición de nacionalidad española fue como nieto de ciudadano español y no por su madre que había optado a la nacionalidad española en 1999 por su padre, aporta certificado no literal de defunción de su madre y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos a la inscripción en el Registro de Extranjeros de su abuelo materno, Sr. C. C. en L. H. a los 25 años de edad, es decir en 1934 y la inscripción en el Registro de Ciudadanía en 1941 de la Carta de Ciudadanía que le fue otorgada al precitado.

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 emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 español de origen al nacido en Cuba en 1975, 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado a la nacionalidad española al amparo de 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 por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana con fecha 18 de marzo de 1999, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 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 el 23 de agosto de 2013, 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar “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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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. 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, pese a estar incluida en una norma que modifica el artículo 26 del Código Civil relativo a la recuperación de la nacionalidad española, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, la progenitora del 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 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 aunque consta certificación del nacimiento del abuelo materno en España en 1909, no consta que la pérdida o renuncia a su nacionalidad española fuera como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, no constando tampoco su salida de España en el periodo contemplado en la norma, ya que se encontraba en Cuba en 1934, fecha de su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano, según documentación aportada por el recurrente, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 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 de 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 la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. R. C., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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 C. d. L. H. (Cuba) el 3 de enero de 1975, hija de J. R. S. J., nacido en L. H. en 1950 y de A. C. C., nacida en Cuba en 1951, casados en 1971, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carné de identidad de la promotora, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre de la promotora, Sra. C. C., hija de J. C. C. y de M. Á. A. C. G., ambos naturales de

España, certificación literal de nacimiento española de la precitada, inscrita en 1970, hija de ciudadanos nacidos en O. (L.) en 1909 y 1928, casados según declaración del padre en 1950 en España, se hace constar la nacionalidad española de los padres e inscripción marginal de que la inscrita optó a la nacionalidad española el 15 de febrero de 1999, en virtud de la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995 de modificación del Código Civil, certificado del Ministerio del Interior cubano, Dirección de Inmigración y Extranjería, relativo al otorgamiento con fecha 3 de abril de 1941 de Carta de Ciudadanía al abuelo materno de la promotora, Sr. C. C., certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, certificado literal de nacimiento español del abuelo materno de la promotora, Sr. C. C., nacido en O. (L.) en 1909, hijo de B. C., natural de P. y de M. A. C., natural de O., con marginal de matrimonio en 1950 inscrito en el mismo Registro, certificado no literal de defunción del precitado, fallecido en Cuba a los 60 años en 1970.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de agosto de 2013 deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, porque no ha quedado debidamente acreditada 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 su petición de nacionalidad española fue como nieta de ciudadano español y no por su madre que había optado a la nacionalidad española en 1999 por su padre, aporta certificado no literal de defunción de su madre y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos a la inscripción en el Registro de Extranjeros de su abuelo materno, Sr. C. C. en L. H. a los 25 años de edad, es decir en 1934 y la inscripción en el Registro de Ciudadanía en 1941 de la Carta de Ciudadanía que le fue otorgada al precitado.

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 emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por la interesada, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (5º), 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 1972, 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”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado a la nacionalidad española al amparo de 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 por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana con fecha 18 de marzo de 1999, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 23 de agosto de 2013, 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 madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar “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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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. 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, pese a estar incluida en una norma que modifica el artículo 26 del Código Civil relativo a la recuperación de la nacionalidad española, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, 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 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 aunque consta certificación del nacimiento del abuelo materno en España en 1909, no consta que la pérdida o renuncia a su nacionalidad española fuera como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, no constando tampoco su salida de España en el periodo contemplado en la norma, ya que se encontraba en Cuba en 1934, fecha de su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano, según documentación aportada por la recurrente, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 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 optado anteriormente por 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 Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Don J. R. M. M., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, Disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 25 de septiembre de 1985 en B., G. (Cuba), hijo de J. R. M. P., nacido en M., actualmente provincia de L. T. (Cuba) en 1958 y de H. M. M. M., nacida en G., actualmente provincia de G. en 1964, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado literal de nacimiento español del padre del promotor, Sr. M. P., hijo de M. J. M. R., nacido en G. en 1926 y de M. G. P. A., nacida en A., isla de G. C. (L. P. d. G. C.) en 1923 y ambos de nacionalidad cubana, con marginal de nacionalidad española por la opción de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 28 de septiembre de 2010, certificado de nacimiento español de la abuela paterna del promotor, Sra. P. A., hija de P. P. y de M. d. R. A., naturales de la misma localidad y certificación de matrimonio de los abuelos paternos del promotor, celebrado en Cuba en 1953.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de octubre de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó a su vez por la nacionalidad española cuando el solicitante era mayor de edad.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que presentó la documentación requerida y no ha recibido ninguna petición posterior, añadiendo que hizo la solicitud como nieto de ciudadana originariamente española.

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 emite su informe preceptivo en su decisión previamente adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

### 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; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2.010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1985, 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.

En este caso el padre del interesado solicitó su nacionalidad española en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada mediante solicitud, suscrita el 28 de septiembre de 2010, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 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 acuerdo el 18 de octubre de 2013 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluida de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, 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 1 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 opta por la nacionalidad española en ejercicio de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 28 de septiembre de 2010, el ahora optante, nacido el 25 de septiembre de 1985, 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 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 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 ostentaría 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 resultados 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 acogiéndose 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 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 2 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, 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, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado que la pérdida o renuncia a la nacionalidad española de la abuela del promotor, Sra. P. A., lo fuera como consecuencia del exilio.

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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (37ª)**

### **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 San José (Costa Rica).

### **HECHOS**

1.- Doña P. M. E. C., de nacionalidad costarricense, presenta escrito en el Consulado de España en San José (Costa Rica) 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 09 de octubre de 1964 en S. J.(Costa Rica), hija de don M. A. E. V., nacido el 20 de abril de 1925 en S. J. (Costa Rica) y de doña C. C. G., nacida en agosto de 1932 en Costa Rica; certificado local de nacimiento del abuelo paterno de la promotora, don R. P. T. E. G., nacido el 23 de octubre de 1896 en S. J.(Costa Rica); certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno, en fecha 24 de noviembre de 1927, expedido por el Registro Civil de la República de Costa Rica; certificado de bautismo del bisabuelo de la promotora, don G. D. E. G., nacido en España en enero de 1858, expedido por la Diócesis de G. y certificado de no naturalización del bisabuelo de la interesada, expedido por el Registro Civil de Costa Rica.

2.- Con fecha 29 de abril de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, toda vez que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, al no quedar establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

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, indicando que su bisabuelo es español de origen nacido en España, que no adquirió la nacionalidad costarricense; que por error en el certificado de nacimiento de su abuelo paterno se indica que su padre es costarricense, aunque le fue reconocida dicha nacionalidad el 24 de noviembre de 1927, por lo que su padre nació originariamente español, solicitando se revise su expediente y se le reconozca la opción a la nacionalidad española de origen en base a lo establecido en la Disposición Adicional

7ª de la Ley 52/2007. Acompaña como documentación: copia de acta española de bautismo de su bisabuelo, certificado local de defunción y certificado local de no naturalización del mismo; copia de la inscripción literal del nacimiento del abuelo paterno de la promotora y copia del registro de naturalización de éste, de fecha 24 de noviembre de 1927.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, con fecha 29 de abril de 2016 se solicita del Registro Civil Consular de España en San José, se requiera a la promotora a fin de que aporte: certificado literal de nacimiento de la interesada, de su padre y de su abuelo paterno, debidamente legalizados y copia del libro de acuerdos nº 16 del Ministerio de Relaciones Exteriores de Costa Rica, debidamente legalizada, en la que aparece la naturalización como costarricense del abuelo de la promotora.

Atendido el requerimiento por la solicitante, se acompaña, entre otros, certificado español de nacimiento del padre de la promotora, don M. A. E. V., con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 el 19 de diciembre de 2011.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 Costa Rica en 1964, 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 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 se dictó auto de fecha 29 de abril 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 su filiación en relación con español/a de origen.

El padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 en fecha 19 de diciembre de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 09 de abril de 2013.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, 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 1 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 19 de diciembre de 2011 inscrita con fecha 09 de abril de 2013, la ahora optante, nacida el 09 de octubre de 1964, 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 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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, nacidos 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 2 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, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en San José (Costa Rica).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (38ª)**

#### **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 San José (Costa Rica).

#### **HECHOS**

1.- Doña R. E. C., de nacionalidad costarricense, presenta escrito en el Consulado de España en San José (Costa Rica) 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 14 de febrero de 1976 en S. J. (Costa Rica), hija de don M. A. E. V., nacido el 20 de abril de 1925 en S. J. (Costa Rica) y de doña C. C. G., nacida en agosto de 1932 en C.R.; certificado local de nacimiento del abuelo paterno de la promotora, don R. P. T. E. G., nacido el 23 de octubre de 1896 en S. J. (Costa Rica); certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno, en fecha 24 de noviembre de 1927, expedido por el Registro Civil de la República de Costa Rica; certificado de bautismo del bisabuelo de la promotora, don G. D. E. G., nacido en España en enero de 1858, expedido por la Diócesis de G. y certificado de no naturalización del bisabuelo de la interesada, expedido por el Registro Civil de Costa Rica.

2.- Con fecha 29 de abril de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, toda vez que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, al no quedar establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

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, indicando que su bisabuelo es español de origen nacido en España, que no adquirió la nacionalidad costarricense; que por error en el certificado de nacimiento de su abuelo paterno se indica que su padre es costarricense, aunque le fue reconocida dicha nacionalidad el 24 de noviembre de 1927, por lo que su padre nació originariamente español, solicitando se revise su expediente y se le reconozca la opción a la nacionalidad española de origen en base a lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. Acompaña como documentación: copia de acta española de bautismo de su bisabuelo, certificado local de defunción y certificado local de no naturalización del mismo; copia de la inscripción literal del nacimiento del abuelo paterno de la promotora y copia del registro de naturalización de éste, de fecha 24 de noviembre de 1927.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, con fecha 29 de abril de 2016 se solicita del Registro Civil Consular de España en San José, se requiera a la promotor a fin de que aporte: certificado literal de nacimiento de la interesada, de su padre y de su abuelo paterno, debidamente legalizados y copia del libro de acuerdos nº 16 del Ministerio de Relaciones Exteriores de Costa Rica, debidamente legalizada, en la que aparece la naturalización como costarricense del abuelo de la promotora.

Atendido el requerimiento por la solicitante, se acompaña, entre otros, certificado español de nacimiento del padre de la promotora, don M. A. E. V., con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 el 19 de diciembre de 2011.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (5º), 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 Costa Rica en 1976, 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 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 se dictó auto de fecha 29 de abril 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 su filiación en relación con español/a de origen.

El padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 en fecha 19 de diciembre de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 09 de abril de 2013.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, 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 1 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 n° 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 19 de diciembre de 2011 inscrita con fecha 09 de abril de 2013, la ahora optante, nacida el 14 de febrero de 1976, 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 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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 acogiéndose 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, nacidos 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 2 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, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la Disposición Adicional 7ª 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en San José (Costa Rica).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (39ª)**

#### **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 San José (Costa Rica).

## HECHOS

1.- Don M. A. E. C., de nacionalidad costarricense, presenta escrito en el Consulado de España en San José (Costa Rica) 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 06 de febrero de 1968 en S. José (Costa Rica), hijo de don M. A.E. V., nacido el 20 de abril de 1925 en S. J. (Costa Rica) y de doña C. C. G., nacida en agosto de 1932 en Costa Rica; certificado local de nacimiento del abuelo paterno del promotor, don R. P. T. E. G., nacido el 23 de octubre de 1896 en S. J. (Costa Rica); certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno, en fecha 24 de noviembre de 1927, expedido por el Registro Civil de la República de Costa Rica; certificado de bautismo del bisabuelo del promotor, don G. D.E. G., nacido en España en enero de 1858, expedido por la Diócesis de G. y certificado de no naturalización del bisabuelo de interesado, expedido por el Registro Civil de Costa Rica.

2.- Con fecha 29 de abril de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, toda vez que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, al no quedar establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

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, indicando que su bisabuelo es español de origen nacido en España, que no adquirió la nacionalidad costarricense; que por error en el certificado de nacimiento de su abuelo paterno se indica que su padre es costarricense, aunque le fue reconocida dicha nacionalidad el 24 de noviembre de 1927, por lo que su padre nació originariamente español, solicitando se revise su expediente y se le reconozca la opción a la nacionalidad española de origen en base a lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. Acompaña como documentación: copia de acta española de bautismo de su bisabuelo, certificado local de defunción y certificado local de no naturalización del mismo; copia de la inscripción literal del nacimiento del abuelo paterno del promotor y copia del registro de naturalización de éste, de fecha 24 de noviembre de 1927.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, con fecha 29 de abril de 2016 se solicita del Registro Civil Consular de España en San José, se requiera al promotor a fin de que aporte: auto desestimatorio de 29 de abril de 2014, que no se encuentra en el expediente; certificado literal de nacimiento del promotor, de su padre y de su abuelo paterno, debidamente legalizados y copia del

libro de acuerdos n° 16 del Ministerio de Relaciones Exteriores de Costa Rica, debidamente legalizada, en la que aparece la naturalización como costarricense del abuelo del promotor.

Atendido el requerimiento por el solicitante, se acompaña, entre otros, certificado español de nacimiento del padre del promotor, don M. A. E. V., con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1° de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 el 19 de diciembre de 2011.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 español de origen al nacido en Costa Rica en 1968, 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 19 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 29 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 su filiación en relación con español/a de origen.

El padre del promotor adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 en fecha 19 de

diciembre de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 09 de abril de 2013.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional, 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 1 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 19 de diciembre de 2011 inscrita con fecha 09 de abril de 2013, el ahora optante, nacido el 06 de febrero de 1968, 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 1 de la Disposición Adicional Séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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, nacidos 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 2 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 2 de la Disposición Adicional 7ª 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en San José (Costa Rica).

## **Resolución de 4 de julio de 2016 (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 la interesada contra el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña I. P. M. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.

2.- El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 11 de abril de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1959, 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 15 de junio 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 auto el 11 de abril 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 nº 7, 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, 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto, pero sí se ha acreditado que su hija, madre de la recurrente, nació en dicho país en 1930 y, de ser ciertas las fechas reflejadas en la documentación sobre inmigración y extranjería apócrifa, extendida a nombre del abuelo, nos encontraríamos que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1919, por lo que se puede afirmar, sin margen de error que el abuelo ya residía en Cuba desde esos años por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña I. P. M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (2ª)**

#### **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 el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1.- Don J. P. M. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.

2.- El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 11 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1967, 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 19 de julio 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 auto el 11 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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 perjudicar 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmenete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto, pero sí se ha acreditado que su hija, madre del recurrente, nació en dicho país en 1930 y, de ser ciertas las fechas reflejadas en la documentación sobre inmigración y extranjería apócrifa, extendida a nombre del abuelo, nos encontraríamos que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1919, por lo que se puede afirmar, sin margen de error que el abuelo ya residía en Cuba desde esos años por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. P. M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (3ª)**

#### **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.nº1.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 el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Don H.-B. L. C. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal de nacimiento propio y los de su madre, nacida en 1943, y su abuelo expedidos por el registro civil español, constando en el de la madre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 1 de marzo de 2007, fecha en la que el interesado había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, se incorpora al expediente certificación de jura de intención de adquisición de la ciudadanía cubana y renuncia de la ciudadanía española expedida a nombre del abuelo el 3 de marzo de 1937, en la que se especifica que el abuelo ingresó en Cuba en el año 1889.
- 2.- El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 30 de diciembre de 2013 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 español de origen al nacido en Cuba en 1968, 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, 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 1 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 20 de agosto de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de junio 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 auto el 30 de diciembre de 2013, 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, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 adquiriría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o iter jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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 del 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 nº1.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 expediente, la progenitora del 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.º1.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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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 R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta documentación que acredita que el abuelo ingresó en Cuba el 24 de abril de 1889, circunstancia admitida por el propio interesado en su escrito de recurso, lo que permite afirmar que el abuelo ya residía en Cuba desde esos años, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don H.-B. L. C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (4ª)**

#### **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 la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y con anterioridad a esta, la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20. nº1.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 auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Doña A.-M. M. G. 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: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de

su padre, nacido en Cuba el 30 de junio de 1936, expedido por el registro Civil español, en el que consta que optó a la nacionalidad española el 31 de octubre de 2003 en base al artículo 20. nº1.b) del Código Civil y, posteriormente, el 28 de junio de 2011 en base a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, fechas en las que la recurrente ya había alcanzado la mayoría de edad. También se incorpora al expediente, documentación sobre inmigración y extranjería de la abuela que en nada incide en la resolución de este recurso, toda vez que no concreta la fecha de su ingreso en Cuba, la cual debería ser, en todo caso posterior al 18 de julio de 1936.

2.- El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 1 de diciembre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo 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 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 1960, 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.

En este caso el padre de la interesada, si bien con anterioridad había adquirido la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código Civil, acredita tener la condición de español de origen por haberla adquirido posteriormente en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada

en acta suscrita el 28 de junio de 2011 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 de diciembre de 2011, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de junio 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 auto el 1 de diciembre de 2011, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 28 de junio de 2011 inscrita con fecha 2 de diciembre de 2011, la ahora optante, nacida en 1960, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 tercera.

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 (segunda y tercera) ha de ser analizado 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 2 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, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 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.

XIV.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela paterna de la recurrente, 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 la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de su nacionalidad española, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción. A efectos de la Ley 52/2007, de Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente caso, no se ha presentado documentación alguna al respecto, pero consta que el padre de la interesada nació en Cuba el 30 de junio de 1936. Por todo ello se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esa fecha y no puede ser considerada exiliada y, por tanto, no puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña A.-M. M. G. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (5ª)**

#### 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 el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña D. D. G. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuela, expedido por el Registro Civil español, constando en nota marginal que recuperó la nacionalidad española el 30 de noviembre de 2007. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró el 24 de septiembre de 1938, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.
- 2.- El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 25 de marzo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1968, 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 4 de mayo 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 el encargado del registro civil se dictó auto el 25 de marzo 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano en enero de 1938, ya en esa fecha había perdido la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, y razón por la que no pudo transmitir dicha nacionalidad a su hijo nacido el 3 de octubre de 1942.

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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto por lo que la abuela no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña D. D. G. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (6ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Doña C.-L. P. R. 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre y su abuela expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada ya había alcanzado la mayoría de edad. También aporta certificado de matrimonio de los abuelos, celebrado el 20 de febrero de 1909, el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española por matrimonio, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 26 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1951, 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.

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 apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de enero de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de febrero de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de diciembre de 2011 mediante 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 auto el 26 de febrero de 2014, denegando lo

solicitado. El acuerdo apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 30 de enero de 2009, la ahora optante, nacida en 1951, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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 tercera.

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 (segunda y tercera) ha de ser analizado 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 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 2 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, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español de la abuela de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte de la abuela como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En este caso, no existe documentación al respecto, y sí se ha acreditado que la abuela contrajo matrimonio en Cuba en 1909 y su hija, madre de la interesada, nació en dicho país en 1932, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada, ni puede prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña C.-L. P. R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (7ª)**

#### **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.nº1.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 el interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Don A.-K. M. S. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal de nacimiento propio y los de su padre y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 21 de febrero de 2007, fecha en la que el

interesado había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, se incorpora al expediente, en vía de recurso, copia de la carta de ciudadanía cubana, expedida a favor del abuelo el 26 de mayo de 1947, es decir, dos meses antes del nacimiento de su hijo, padre del recurrente, que tuvo lugar el 31 de julio 1947, razón por la que no le pudo transmitir la nacionalidad española perdida.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 13 de enero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 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”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, 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 21 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de marzo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de septiembre 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 auto el 13 de enero 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, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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 el padre del 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 nº1.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 expediente, el progenitor del 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.nº1.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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalment e, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al

respecto, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don A.-K. M. S. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (8ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. P. R. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuela, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró el 19 de agosto de 1922, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época. Por lo que se refiere a la documentación administrativa sobre inmigración y extranjería, que se acompaña al expediente, expedida a nombre de la abuela, nada aporta sobre las fechas de salida de España e ingreso en Cuba de la misma, por lo que no puede ser tomada en consideración.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 29 de abril de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1970, 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 10 de febrero 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de abril de 2013, 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 n°7, 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano en enero de 1922, ya en esa fecha había perdido la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, y razón por la que no pudo transmitir dicha nacionalidad a su hija nacida en 1931.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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 R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que contrajo matrimonio en Cuba en 1922 y su hija, madre de la recurrente, nació en dicho país en 1931, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. P. R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (9ª)**

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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña R.-C. P. G. 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre y su abuela expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada ya había alcanzado la mayoría de edad. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró el 28 de julio de 1923, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época. Por lo que se refiere a la documentación administrativa sobre inmigración y extranjería, que se acompaña al expediente, expedida a nombre de la abuela, nada aporta sobre las fechas de salida de España e ingreso en Cuba de la misma, por lo que no puede ser tomada en consideración.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 26 de marzo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1963, 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.

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 apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 22 de agosto de 2011 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de junio de 2014, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de septiembre de 2011 mediante 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 auto el 26 de marzo de 2014, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 22 de agosto de 2011, la ahora optante, nacida en 1963, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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 tercera.

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 (segunda y tercera) 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 2 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, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 7ª 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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 R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que contrajo matrimonio en Cuba en 1923 y su hija, madre de la recurrente, nació en dicho país en 1935, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña R.-C. P. G. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (10ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

- 1.- Doña C.-M. P. B. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 20 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1972, 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 26 de noviembre 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de septiembre de 2012, 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 afectan 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, 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 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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 R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que, el hijo del abuelo, padre de la interesada, nació en Cuba en 1929. Por otra parte, de dar credibilidad a la inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 20 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1905, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña C.-M. P. B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.  
Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

## **Resolución de 4 de julio de 2016 (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 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.nº1.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 auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña E. P. P. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal de nacimiento propio y los de su madre y su abuela expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 13 de junio de 2003, fecha en la que la interesada había alcanzado la mayoría de edad. También se acompaña certificado del Archivo Nacional cubano en el que se refleja que la abuela ingresó en Cuba en 1909.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 4 de octubre de 2011 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 1952, 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”.

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 nº1, 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 13 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 20 de junio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de abril de 2009 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 auto 4 de octubre de 2011, 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, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 adquiriría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o iter jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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 nº1.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 expediente, 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.nº1.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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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 R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta documentación que acredita que la abuela ingresó en Cuba el 2 de abril de 1909, que contrajo matrimonio en dicho país en 1916 y su hija, madre de la recurrente, nació también en Cuba en 1930, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña E. P. P. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid 4 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña Z. C. B. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuela, expedido por la Diócesis de S. C. de la L. (T.). También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 9 de agosto de 1915, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 20 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1947, 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 13 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 se dictó auto el 20 de enero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano en agosto de 1915, en esa fecha perdió la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, y razón por la que no pudo transmitir dicha nacionalidad a su hijo nacido en 1920.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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 R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la solicitante, nacida el 9 de enero de 1898, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 LRC. de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª); así como tampoco, en su caso, la pérdida o renuncia de dicha nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmenete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba en 1915 y su hijo, padre de la recurrente, nació en dicho país en 1920, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña Z. C. B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 ( 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 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- Don R. C. B. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuela, expedido por la Diócesis de S. C. de la L.(T.). También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 9 de agosto de 1915, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 4 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1952, 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 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 nº 7, 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano en agosto de 1915, en esa fecha perdió la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, y razón por la que no pudo transmitir dicha nacionalidad a su hijo nacido en 1920.

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 interesado 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del optante, 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, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del solicitante, nacida el 9 de enero de 1898, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 LRC de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª); así como tampoco, en su caso, la pérdida o renuncia de dicha nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba en 1915 y su hijo, padre del recurrente, nació en dicho país en 1920, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don R. C. B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (14ª)**

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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña G.-M. C. B. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuela, expedido por la Diócesis de S. C. de la L. (T.). También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 9 de agosto de 1915, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 4 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1954, 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 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 4 de febrero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 nº 7, 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano en agosto de 1915, en esa fecha perdió la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, y razón por la que no pudo transmitir dicha nacionalidad a su hijo nacido en 1920.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la solicitante, nacida el 9 de enero de 1898, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 LRC de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª); así como tampoco, en su caso, la pérdida o renuncia de dicha nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba en 1915 y su hijo, padre de la recurrente, nació en dicho país en 1920, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña G.-M. C. B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (15ª)**

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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña L. P. P. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, nacida en 1962, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que acreditan que se inscribió en el Registro de Extranjeros Cubano en 1934 y que obtuvo la ciudadanía cubana el 20 de septiembre de 1950.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1985, 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 20 de abril de 2009 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 auto el 25 de mayo de 2009, 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 nº 7, 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, 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). Dado que al abuelo se le otorgó carta de ciudadanía cubana, el 20 de septiembre de 1950, no pudo transmitir a su hija, madre de la recurrente, nacida el 20 de octubre de 1962, la nacionalidad española perdida.

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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que el abuelo se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 33 años, es decir en 1934, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña L. P. P. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (16ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. C. U. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuela expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 26 de mayo de 1917, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad

española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1951, 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 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de febrero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 preteritorio 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 nº 7, 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, 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). Por otra parte, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en mayo de 1917 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, el 2 de febrero de 1920, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre de la solicitante no es español de origen.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en

modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que contrajo matrimonio en Cuba en 1917 y su hijo, padre de la recurrente, nació en dicho país en 1920, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. C. U. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gáligo.

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

### **Resolución de 4 de julio de 2016 (17ª)**

#### **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 hijo 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don G. R. L. R., ciudadano cubano presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana, 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: certificado de nacimiento propio en el que consta que nació en Cuba el 25 de septiembre de 1987 y literal de inscripción de nacimiento del padre del promotor en el Registro Civil español, hijo de L. R. A. nacido el 26 de marzo de 1908 en T. (Z.) y de nacionalidad española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 10 de agosto de 2012 deniega lo solicitado por el interesado ya que, a la vista de la documental presentada, le correspondería recuperar su nacionalidad española de origen, que perdió por no declarar en plazo su voluntad de conservarla, y no ejercer la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su deseo de acceder a la nacionalidad española, en base a la documentación ya aportada.

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. El Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión, reiterando que el Sr. G. R. L. R. incurrió en pérdida de la nacionalidad española el 25 de septiembre de 2008, fecha en que cumplió 21 años sin haber declarado su voluntad de conservar dicha nacionalidad, 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; los artículos 17 y 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 de España en La Habana como español de origen al nacido en Cuba en 1987, 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, podrán optar a la nacionalidad española de origen aquellos cuyos padre o madre hubiesen sido españoles de origen.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de agosto de 2009 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 el 10 de agosto de 2012, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo 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, por corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española que perdió, prevista en el artículo 26 del Código Civil español.

IV.- El apartado 1 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 nº 7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil de Cuba del interesado donde consta que nació en el año 1987 y certificación de nacimiento del Registro Civil español de su padre, Don P. R. R., donde consta que nació en el año 1947 en Cuba, hijo de un ciudadano nacido en España en 1908 y de nacionalidad española. En atención a los documentos y pruebas aportadas, debe darse por probado que el padre del interesado, en el momento de su nacimiento, 1947 y, conforme a la legislación española vigente, obtuvo la nacionalidad española originaria, ya que según el artículo 17.1 del Código Civil, vigente en aquél momento, son españoles “los hijos de padre español”.

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- se ha acreditado que el padre del interesado ostentó la nacionalidad española de forma originaria por lo que se cumple con el requisito esencial del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por Don G. R. L. R. y revocar el auto apelado, declarando el derecho del interesado a la opción a la nacionalidad española de origen conforme al apartado primero de 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 4 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (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 Consular de España en San Juan de Puerto Rico.

#### **HECHOS**

1.- Don L.-R. C. O., de nacionalidad norteamericana, presenta escrito en el Consulado de España en Nueva York (EEUU) 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 07 de abril de 1955 en H. (Puerto Rico), hijo de Don G.-B. C. M., nacido el 20 de mayo de 1906 en S. J. (Puerto Rico) y de D<sup>a</sup> R. L. O., nacida en H. (Puerto Rico); pasaporte norteamericano y certificado de nacimiento del promotor expedido por el Gobierno de Puerto Rico; certificado de nacimiento y de defunción del padre del interesado, expedido por el Gobierno de Puerto Rico; certificado de matrimonio de los progenitores del interesado, expedido por el Estado Libre Asociado de Puerto Rico; certificado de bautismo del abuelo paterno del promotor, L. R. C., nacido el 21 de junio de 1877 en S. J. (Puerto Rico), expedido por el Archivo Histórico Arquidiocesano de S. J. de Puerto Rico; documento de búsqueda en el que consta el matrimonio el 05 de agosto de 1874 en S. L., V. (España) de los bisabuelos del promotor, Don R. C. G. y D<sup>a</sup> E. G. D., naturales de T. (S.) y copia del catálogo de alumnos del Colegio de S. J. de V. (España), curso 1891 a 1892, en el que se incluye al abuelo paterno del solicitante.

2.- Con fecha 06 de octubre de 2014, el Encargado del Registro Civil Consular de España en San Juan de Puerto Rico, 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 padre.

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 abuelo nació en S. J. de Puerto Rico el 21 de junio de 1877, fecha en la que aún la isla no había sido cedida a Estados Unidos. Al morir su padre, el abuelo del promotor que en aquel momento contaba con un año de edad, fue llevado por su madre, española de origen, a España donde vivió hasta 1894, fecha en la que regresó a Puerto Rico. En 1906 nació el progenitor del solicitante en Puerto Rico, encontrándose bajo la patria potestad de un español, por lo que considera tiene derecho a optar a la

nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del interesado en fecha 04 de noviembre de 2015 y 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 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 Puerto Rico en 1955, 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 27 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 auto de fecha 06 de octubre 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 filiación española de su progenitor.

IV.- El apartado 1 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, Puerto Rico, 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 el interesado indica que su abuelo paterno, nacido el 21 de junio de 1877 en S. J. (Puerto Rico), regresó a España a la muerte de su padre en 1878 junto con su madre, donde permaneció hasta 1894, fecha en la que regresa a residir en Puerto Rico, pocos años antes de la Guerra Hispanoamericana. Posteriormente, el 20 de mayo de 1906 nace su hijo, progenitor del interesado en S. J. (Puerto Rico).

El artículo 9 del Tratado de París de 1898 por el que España cede a los Estados Unidos la Isla de Puerto Rico, establece 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 dicho 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”.

Por otra parte, el artículo 7 de la Ley Orgánica Foraker de 1900 de Puerto Rico, establecía que “Todos los habitantes que continúen residiendo allí, los cuales eran súbditos españoles el once de abril de mil ochocientos noventa y nueve, y a la sazón

residían en Puerto Rico, y sus hijos con posterioridad nacidos allí, serán tenidos por ciudadanos de Puerto Rico, y como tales con derecho a la protección de los Estados Unidos; excepto aquellos que hubiesen optado por conservar su fidelidad a la Corona de España el día once de abril de mil novecientos, o antes, de acuerdo con lo previsto en el Tratado de Paz entre los Estados Unidos y España, celebrado el día once de abril de mil ochocientos noventa y nueve”.

No consta acreditado en el expediente que el abuelo del promotor formulase declaración de conservación de la nacionalidad española en los plazos previstos en el Tratado de París de 1898, por lo que de acuerdo con La Ley Orgánica Foraker de Puerto Rico de 1900, el mismo adquirió la nacionalidad puertorriqueña el día 01 de mayo de 1900, fecha de entrada en vigor de dicho texto legal. De este modo, cuando nace el progenitor del interesado, el 20 de mayo de 1906, su padre (abuelo paterno del solicitante) no ostentaba la nacionalidad española, por lo que el progenitor del interesado no es originariamente español.

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, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en San Juan (Puerto Rico)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (2ª)**

#### **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.nº1.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 el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don R. S. R. 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 indica que nació el 26 de diciembre de 1987 en C. (Cuba), hijo de Don R. S. M., nacido el 12 de noviembre de 1950 en P., C. (Cuba) y de Dª E. P. R. M., nacida el 28 de abril de 1963 en C. (Cuba); documento de identidad cubano

y certificado literal local de nacimiento del solicitante; certificado español de nacimiento del padre, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/02 en fecha 22 de marzo de 2007 y carta de ciudadanía cubana del abuelo paterno del promotor, Don S. F. S. G., nacido el 06 de junio de 1907 en Te., S. L., L. P., otorgada el 14 de enero de 1949.

2.- La encargada del registro civil consular, mediante auto de fecha 20 de enero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado, ya que estima que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el promotor 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 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.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable y la encargada del registro civil consular emite su informe preceptivo 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 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 español de origen al nacido en Cienfuegos (Cuba) el 26 de diciembre de 1987, 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".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°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 22 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 09 de mayo 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 17 de noviembre de 2009 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 20 de enero 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 su padre no fue español de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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.nº2 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.nº3 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.º2 y 19.º2 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 el padre del 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.º1.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 el progenitor del 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.º1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (4ª)**

### **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 del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- D<sup>a</sup>. L.-M. R. Y., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en Tokio, 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 abril de 1969 en S. C., V. C. (Cuba), hija de Don A.-R. R. M., nacido el 11 de noviembre de 1942 en C. de S. (Cuba) y de D<sup>a</sup> T. de J. Y. S., nacida el 10 de junio de 1944 en P. de M., L. T. (Cuba); certificado local de nacimiento de la interesada; tarjeta de extranjero de la promotora, residente en T.; certificado local de nacimiento de la madre de la interesada; certificado local de nacimiento del abuelo materno de la solicitante, Don J. A. Y. M., nacido el 25 de octubre de 1921 en M., L. T. (Cuba); certificado español de nacimiento del abuelo materno, inscrito en el Registro Civil Central, en el que consta que perdió la nacionalidad española el 25 de octubre de 1944 al cumplir la mayoría de edad; certificado local de matrimonio de los progenitores de la interesada, celebrado en La Habana (Cuba) el 26 de octubre de 1968 y certificado local de defunción del abuelo materno, acaecido en La Habana el 05 de julio de 1983.

2.- Con fecha 16 de enero de 2013, el encargado 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, toda vez que no acredita que su madre hubiese sido originariamente español, según lo dispuesto en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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, aportando, entre otros, certificado español de nacimiento de la madre de la interesada, inscrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), con inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 01 de diciembre de 2011.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y 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, en el que indica que el abuelo español de la solicitante pierde la nacionalidad española en el año 1942, al arribar a la mayoría de edad y haber nacido en Cuba (artº 20 del Código Civil en su redacción de 1889). La madre de la solicitante nace en el año 1944, cuando su padre ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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 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 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 26 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 el encargado del Registro Civil se dictó auto de fecha 16 de abril de 2013 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, habida cuenta de las irregularidades detectadas en los documentos aportados por la solicitante.

El padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 16 de octubre de 2009, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 22 de junio de 2011.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 16 de octubre de 2009 inscrita con fecha 22 de junio de 2011, la ahora optante, nacida el 23 de agosto 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 tercera.

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 (segunda y tercera) 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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.º1, 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 2 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, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de enero de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (5ª)**

### **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.º1.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 la resolución del encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Dª. M.-B. P. D. 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 indica que nació el 20 de septiembre de 1968 en L. H. (Cuba), hija de Don J. P. M., nacido en L. H. (Cuba) y de Dª R. D. M., nacida el 09 de mayo de 1939 en L. H. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la solicitante y certificado español de nacimiento de la madre, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/02 en fecha 09 de abril de 2003.

2.- El encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 10 de diciembre de 2010 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 promotora 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 de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable y el encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo 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 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 (5º), 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 La Habana (Cuba) el 20 de septiembre de 1968, 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, 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 09 de abril de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 de abril de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 05 de noviembre 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 el encargado del registro civil se dictó auto el 10 de diciembre de 2010, 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 su madre no fue española de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 adquiriría 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.nº2 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.nº3 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.nº2 y 19.nº2 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.nº1.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.nº1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (6ª)**

#### **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 del encargado del Registro Civil Consular de España en San Juan de Puerto Rico.

### **HECHOS**

1.- Doña Z.-C. C. O., de nacionalidad norteamericana, presenta escrito en el Consulado de España en San Juan (Puerto Rico) 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 04 de diciembre de 1945 en H. (Puerto Rico), hija de don G. B. C. M., nacido el 20 de mayo de 1906 en S. J. (Puerto Rico) y de doña R. L. O., nacida en H. (Puerto Rico); pasaporte norteamericano y certificado de nacimiento de la promotora expedido por el Gobierno de Puerto Rico; certificado de nacimiento y de defunción del padre de la interesada, expedido por el Gobierno de Puerto Rico; certificado de matrimonio de los progenitores de la interesada, expedido por el Estado Libre Asociado de Puerto Rico; certificado de bautismo del abuelo paterno de la promotora, L. R. C., nacido el 21 de junio de 1877 en S. J. (Puerto Rico), expedido por el Archivo Histórico Arquidiocesano de S. J. de Puerto

Rico; documento de búsqueda en el que consta el matrimonio el 05 de agosto de 1874 en S. L., V. (España) de los bisabuelos de la promotora, don R. C. G. y doña E. G. D., naturales de T. (S.) y copia del catálogo de alumnos del Colegio de San José de V. (España), curso 1891 a 1892, en el que se incluye al abuelo paterno de la solicitante.

2.- Con fecha 10 de diciembre de 2014, el encargado del Registro Civil Consular de España en San Juan de Puerto Rico, 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 padre.

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 abuelo nació en S. J. d. Puerto Rico el 21 de junio de 1877, fecha en la que aún la isla no había sido cedida a Estados Unidos. Al morir su padre, el abuelo de la promotora que en aquel momento contaba con un año de edad, fue llevado por su madre, española de origen, a España donde vivió hasta 1894, fecha en la que regresó a Puerto Rico. En 1906 nació el progenitor de la solicitante en Puerto Rico, encontrándose bajo la patria potestad de un español, por lo que considera tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones de la interesada en fecha 23 de abril de 2015 y 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 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 española de origen a la nacida en Puerto Rico en 1945, 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 19 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 auto de fecha 10 de diciembre 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 filiación española de su progenitor.

IV.- El apartado 1 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, Puerto Rico, 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 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 la interesada indica que su abuelo paterno, nacido el 21 de junio de 1877 en S.J. (Puerto Rico), regresó a España a la muerte de su padre en 1878 junto con su madre, donde permaneció hasta 1894, fecha en la que regresa a residir en Puerto Rico, pocos años antes de la Guerra Hispanoamericana. Posteriormente, el 20 de mayo de 1906 nace su hijo, progenitor de la interesada en S. J. (Puerto Rico).

El artículo 9 del Tratado de París de 1898 por el que España cede a los Estados Unidos la Isla de Puerto Rico, establece 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 dicho 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”.

Por otra parte, el artículo 7 de la Ley Orgánica Foraker de 1900 de Puerto Rico, establecía que “Todos los habitantes que continúen residiendo allí, los cuales eran súbditos españoles el once de abril de mil ochocientos noventa y nueve, y a la sazón residían en Puerto Rico, y sus hijos con posterioridad nacidos allí, serán tenidos por ciudadanos de Puerto Rico, y como tales con derecho a la protección de los Estados Unidos; excepto aquellos que hubiesen optado por conservar su fidelidad a la Corona de España el día once de abril de mil novecientos, o antes, de acuerdo con lo previsto en el Tratado de Paz entre los Estados Unidos y España, celebrado el día once de abril de mil ochocientos noventa y nueve”.

No consta acreditado en el expediente que el abuelo de la promotora formulase declaración de conservación de la nacionalidad española en los plazos previstos en el Tratado de París de 1898, por lo que de acuerdo con La Ley Orgánica Foraker de Puerto Rico de 1900, el mismo adquirió la nacionalidad puertorriqueña el día 01 de mayo de 1900, fecha de entrada en vigor de dicho texto legal. De este modo, cuando nace el progenitor de la interesada, el 20 de mayo de 1906, su padre (abuelo paterno de la solicitante) no ostentaba la nacionalidad española, por lo que el progenitor de la interesada no es originariamente español.

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, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de San Juan (Puerto Rico).

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (7ª)**

### **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.- Doña B. D. M., 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 23 de marzo de 1971 en B., H. (Cuba), hija de don B. D. S., nacido el 05 de abril de 1940 en S. d. T., H. (Cuba) y de doña M. J. M. B., nacida el 24 de junio de 1948 en B., O. (Cuba); documento de identidad cubano de la interesada; certificado literal local de nacimiento de la promotora y certificado español de nacimiento de la madre de la promotora, en el que consta inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010.

2.- Con fecha 23 de octubre de 2013, 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 misma no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que la progenitora de la solicitante optó por la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, cuando la solicitante era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de fecha 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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 la revisión de su expediente y aportando, entre otros, certificado español de nacimiento de su bisabuelo, don F. A. M., nacido en F. el 12 de febrero de 1883, certificado literal local de nacimiento de su abuelo materno, don F. M. H. y certificado local de matrimonio de sus progenitores.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y 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 en el que indica que, teniendo en cuenta que la progenitora española de la solicitante optó a la nacionalidad española de origen de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, cuando la solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 1971, 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 11 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 23 de octubre de 2013 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 madre fuese originariamente española.

La madre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 23 de marzo de 2011.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 15 de enero de 2010 inscrita con fecha 23 de marzo de 2011, la ahora optante, nacida el 23 de marzo de 1971, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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.

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 tercera.

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 n.º3 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 (segunda y tercera) ha de ser analizado 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 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 2 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 2 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (8ª)**

### 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.- Doña R. D. M., 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 21 de julio de 1969 en B., O. (Cuba), hija de don B. D. S., nacido el 05 de abril de 1940 en S. d. T., H. (Cuba) y de doña M. J. M. B., nacida el 24 de junio de 1948 en B., O. (Cuba); documento de identidad cubano de la interesada; certificado literal local de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento de la madre de la promotora, en el que consta inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010 y certificado local de matrimonio de los progenitores de la interesada.

2.- Con fecha 04 de noviembre de 2013, 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 misma no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que la progenitora de la solicitante optó por la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, cuando la solicitante era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de fecha 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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 la revisión de su expediente y aportando, entre otros, certificado español de nacimiento de su bisabuelo, don F. A. M., nacido en F. el 12 de febrero de 1883, certificado literal local de nacimiento de su abuelo materno, don F. M. H. y certificado local de matrimonio de sus progenitores.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y 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 en el que indica que, teniendo en cuenta que la progenitora española de la solicitante optó a la nacionalidad española de origen de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, cuando la solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 1969, 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 11 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 04 de noviembre de 2013 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 madre fuese originariamente española.

La madre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 23 de marzo de 2011.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 15 de enero de 2010 inscrita con fecha 23 de marzo de 2011, la ahora optante, nacida el 21 de julio 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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.

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 tercera.

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 (segunda y tercera ) ha de ser analizado 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 2 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 2 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (9ª)**

### **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 B. D. M., 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 20 de septiembre de 1973 en B., O. (Cuba), hijo de don B. D. S., nacido el 05 de abril de 1940 en S. d. T., H. (Cuba) y de doña M. J. M. B., nacida el 24 de junio de 1948 en B., O. (Cuba); documento de identidad cubano del interesado; certificado literal local de nacimiento del promotor; certificado español de nacimiento de la madre del promotor, en el que consta inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010 y certificado local de matrimonio de los progenitores del interesado.

2.- Con fecha 23 de octubre de 2013, 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 el interesado, estimando que el mismo no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que la progenitora del solicitante optó por la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, cuando el solicitante era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de fecha 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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 y aportando, entre otros, certificado español de nacimiento de su bisabuelo, don F. A. M., nacido en F. el 12 de febrero de 1883, certificado literal local de nacimiento de su abuelo materno, don F. M. H. y certificado local de matrimonio de sus progenitores.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y 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 en el que indica que, teniendo en cuenta que la progenitora española del solicitante optó a la nacionalidad española de origen de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, cuando el solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 español de origen al nacido en Cuba en 1973, 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 11 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 23 de octubre de 2013 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 originariamente española.

La madre del promotor adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 15 de enero de 2010, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 23 de marzo de 2011.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 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 15 de enero de 2010 inscrita con fecha 23 de marzo de 2011, el ahora optante, nacido el 20 de septiembre de 1973, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 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 acogiéndose 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 tercera.

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 (segunda y tercera) ha de ser analizado 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 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 2 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 2 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (10ª)**

### **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.- Doña M. C. 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 27 de octubre de 1979 en G., L. H. (Cuba), hija de don R. C. G., nacido el 23 de noviembre de 1945 en S. N., L. H. (Cuba) y de doña B. M. P. S., nacida el 07 de agosto de 1952 en G., L. H. (Cuba); documento de identidad cubano de la interesada; certificado local de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento del progenitor de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 13 de octubre de 2011; certificado español de nacimiento de la abuela paterna de la interesada, doña M d. I. D. G. C., nacida el 02 de enero de 1911 en R., T.; certificados locales de matrimonio de los progenitores y de los abuelos paternos de la promotora.

2.- Con fecha 20 de septiembre de 2013, 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 misma no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que el progenitor de la solicitante optó por la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 cuando la solicitante era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la instrucción de fecha 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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 la revisión de su expediente.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y 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 en el que indica que, teniendo en cuenta que el progenitor español de la solicitante optó a la nacionalidad española de origen de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 13 de octubre de 2011, cuando la solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 1979, 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 28 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 la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 20 de septiembre de 2013 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 originariamente español.

El padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 13 de octubre de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 04 de marzo de 2013.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 13 de octubre de 2011 inscrita con fecha 04 de marzo de 2013, la ahora optante, nacida el 27 de octubre de 1979, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 acogiéndose 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 tercera.

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 n.º3 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 (segunda y tercera) ha de ser analizado 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 tercera 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 tercera, 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 tercera 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 2 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 2 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil de La Habana (Cuba)

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (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 el interesado contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Don N. M. Q., 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 18 de agosto de 1985 en C. d. Á. (Cuba), hijo de don A. M. E., nacido el 14 de abril de 1964 en C. d. Á., C. (Cuba) y de doña O. G. Q. G., nacida el 22 de diciembre de 1965 en M., C. (Cuba); cédula de identidad cubana y certificado de nacimiento local del promotor; certificado local de nacimiento del progenitor del interesado; certificado español de nacimiento del abuelo paterno del solicitante, don S. M. S., nacido el 02 de septiembre de 1900 en A. d. I. G., S. C. d. T. y documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno que, de acuerdo con el informe emitido por el Registro Civil Consular de España en La Habana, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental.

2.- Con fecha 09 de diciembre de 2013 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 de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades que fueron verificadas por el propio Consulado, no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre 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.

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. El encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión 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 los documentos de inmigración y extranjería del abuelo del interesado no se encuentran firmados con la firma habitual del funcionario que los expide, apreciándose

irregularidades que no permiten determinar que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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 1985, 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 23 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 el 09 de diciembre de 2013, 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 ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, habida cuenta las irregularidades observadas por el encargado del registro civil consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. M. S., en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma del funcionario que los expide, lo que fue verificado por el propio consulado.

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, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (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.- Doña A. d. P. R. G., 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 31 de octubre de 1971 en S. d. C., O. (Cuba), hija de don L. M. R. G., nacido el 14 de septiembre de 1945 en S. d. C., O. (Cuba) y de doña M. A. G. A., nacida el 16 de agosto de 1940 en S. d. C., O. (Cuba); documento de identidad cubano de la interesada; certificado literal local de nacimiento de la promotora legalizado y certificado español de nacimiento del progenitor de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 16 de abril de 2009.

2.- Con fecha 06 de noviembre de 2013, 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 misma no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que el progenitor de la solicitante optó por la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 cuando la solicitante era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de fecha 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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 la revisión de su expediente y aportando certificados cubano y español de nacimiento de su progenitor.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y 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 en el que indica que, teniendo en cuenta que el progenitor español de la solicitante optó a la nacionalidad española de origen de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 16 de abril de 2009, cuando la solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la instrucción de 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 1971, 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 17 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 06 de noviembre de 2013 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 originariamente español.

El padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 16 de abril de 2009, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 10 de agosto de 2009.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 16 de abril de 2009 inscrita con fecha 10 de agosto de 2009, la ahora optante, nacida el 31 de octubre de 1971, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 tercera.

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 (segunda y tercera) ha de ser analizado 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 2 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 2 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (14ª)**

#### **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 M. M. M. V., 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 22 de octubre de 1965 en S. S., L. V. (Cuba), hijo de don M. R. M. Rodríguez, nacido el 17 de junio de 1939 en J., C. (Cuba) y de doña A. M. V. S., nacida el 17 de abril de 1943 en Z. d. M., L. V. (Cuba); cédula de identidad cubana y certificado de nacimiento local del promotor; certificado local de nacimiento del progenitor del interesado; certificado español de nacimiento del abuelo paterno del solicitante, don J. M. M. S., nacido el 19 de marzo de 1900 en T. (G. C.); certificado local de defunción del abuelo paterno; certificado local de matrimonio de los progenitores del interesado y documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno que, de acuerdo con el informe emitido por el Registro Civil Consular de España en La Habana, presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental.

2.- Con fecha 08 de octubre de 2013 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 de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades que fueron verificadas por el propio consulado, no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre 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 y aportando certificación negativa de jura de intención para la obtención de ciudadanía cubana del abuelo paterno del interesado, expedida por la registradora del Estado Civil de Jatibonico, Sancti Spiritus (Cuba); certificado local de nacimiento del interesado y certificado literal local de nacimiento del progenitor del solicitante.

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. El encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión 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 los documentos de inmigración y extranjería del abuelo del interesado no se encuentran firmados con la firma habitual del funcionario que los expide, apreciándose irregularidades que no permiten determinar que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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 1965, 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 02 de agosto 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 08 de octubre de 2013, 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 ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 n°7, 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, habida cuenta las irregularidades observadas por el encargado del registro civil consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. M. S. en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma del funcionario que los expide, lo que fue verificado por el propio consulado.

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, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (15ª)**

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.- Doña R. R. 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 01 de noviembre de 1974 en C., S. d. C. (Cuba), hija de don J. M. d. J. R. S., nacido el 25 de abril de 1938 en O. (Cuba) y de doña P. C. C., nacida el 11 de septiembre de 1948 en P. S. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la solicitante; certificado local de nacimiento del padre de la interesada; certificado español de nacimiento de la abuela paterna de la promotora, doña F. S. P., nacida el 25 de julio de 1900 en M.; certificados locales de defunción del progenitor y de la abuela paterna de la interesada; certificado local de matrimonio de la abuela paterna de la solicitante con ciudadano cubano, celebrado el 28 de noviembre de 1919 en M. (Cuba).

2.- Con fecha 04 de marzo de 2014, la encargada del registro civil consular, 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 del progenitor de la interesada.

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 aportando certificado local de nacimiento de la solicitante; certificado literal local de nacimiento de su progenitor; certificado español de nacimiento y local de defunción de su abuela paterna; certificado de matrimonio de su abuela paterna y certificado expedido por la Directora del Archivo Histórico Provincial de Santiago de Cuba, en el que se indica que la abuela paterna de la promotora entró en Cuba acompañada por sus padres el 21 de noviembre de 1907.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones de la interesada, estimando que se ha guardado en la tramitación del expediente las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado con arreglo a derecho. 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 en el que indica que la abuela española de la solicitante contrajo matrimonio en fecha 28 de noviembre de 1919 con ciudadano cubano, por lo cual a partir de este momento adquirió la nacionalidad cubana, según lo expresado en el artículo 22 del Código Civil vigente en aquel momento, y su hijo, padre de la solicitante nace el día 25 de abril de 1938, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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 1974, 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 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 se dictó auto de fecha 04 de marzo 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.

IV.- El apartado 1 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 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.

De acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en noviembre de 1919 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, el 25 de abril de 1938, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre de la solicitante no es español de origen.

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, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (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 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 optado anteriormente por 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 Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- Don E. G. H., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 6 de febrero de 1973 en La Habana (Cuba), hijo de P. G. B., nacido en G., A. (Cuba) en 1939 y de L-E. H. M., nacida en M. (La Habana) en 1948, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor y certificado literal de nacimiento español de la madre del promotor, Sra. H. M., hija de M. H. H. y de R- M. M. L., ambos nacidos en R., C. (Cuba) en 1910 y 1925 respectivamente y ambos de nacionalidad cubana, con marginal de nacionalidad española por la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 4 de enero de 2010.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de julio de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitora ya que ésta optó a su vez por la nacionalidad española cuando el solicitante era mayor de edad.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que presentó la documentación requerida y no ha recibido ninguna petición posterior, añadiendo nueva documentación; certificado no literal de nacimiento cubano de su abuelo materno, Sr. H. H., hijo de J. H. L. y M. H. S., ambos naturales de C., certificado de partida de bautismo del bisabuelo paterno del promotor, Sr. H. L., bautizado en T., isla de G. C. (L-P.) en 1869, sin que conste donde nació, aunque sí la fecha 11 de agosto de 1869, ni tampoco donde nacieron sus padres y copia de Carta de Ciudadanía cubana otorgada al Sr. H. L., a la edad de 63 años, en julio de 1936, dato que no concuerda con su fecha de nacimiento.

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 emite su informe preceptivo en su decisión previamente adoptada 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de

marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2.010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1973, 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. En este caso la madre de la interesada solicitó su nacionalidad española en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada mediante solicitud. suscrita el 4 de enero de 2010, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 31 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 la Encargada del Registro Civil se dictó acuerdo el 15 de julio de 2013 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 del recurrente opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 4 de enero de 2010, el ahora optante, nacido el 6 de febrero de 1973, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 ostentaría 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 tercera. 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 (segunda y tercera) 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 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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 2 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, 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, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado que la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del abuelo del promotor, Sr. H. H., lo fuera como consecuencia del exilio ya que nació en Cuba en 1910.

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, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (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 el interesado contra la resolución de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.-Don J-M. P. C., 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 28 de enero de 1966 en S. de T., H. (Cuba), hijo de M. P. C. y de L. C. G., ambos nacidos en S. de T. en 1915 y 1933, respectivamente, casados en 1955, certificación no literal de nacimiento del promotor, en la que la firma de la autoridad está reconocida por la misma firmante, carné de identidad cubano del promotor, certificación no literal de nacimiento cubana de su padre, Sr. P. F., inscrito en 1920, 5 años después de su nacimiento, hijo de M. P. R., natural de España y de D. F. M., natural de S-T., la firma de dicha certificación está reconocida por la misma autoridad, literal de nacimiento español del abuelo paterno del promotor, Sr. P. R., nacido en V. de V. (O.), en 1890, hijo de M. P. y de J. R., ambos naturales de la provincia de O., en dicha certificación se hace constar que la hora y día del nacimiento son las mismas que las de la comparecencia del padre para la inscripción, certificado literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1955, certificados del departamento de inmigración y

extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en la provincia de Holguín en el año 2011, sobre la inscripción del Sr. P. R., abuelo del promotor a los 29 años, es decir en 1919, y sobre la no inscripción del referido en el registro de ciudadanía cubana por naturalización.

Consta unido al expediente documento auténtico expedido por la misma autoridad cubana de inmigración y extranjería, que muestra a simple vista la diferencia de la firma respecto a la aportada por el promotor.

2.- Con fecha 11 de noviembre de 2013 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades, no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre 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, alegando que ha solicitado la nacionalidad española por su abuelo que es español, adjuntando nuevo certificado del Ministerio del Interior cubano, firmado por autoridad diferente pero en el que la información contenida coincide con el anterior y copia del acta de nacimiento española del abuelo del promotor, cuyo formato y aspecto hace dudar de su autenticidad.

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 emite su informe preceptivo ratificándose en la decisión adoptada en su día, añadiendo que los documentos de inmigración y extranjería aportados no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por el funcionario que los expide, los documentos de nacimiento cubanos están firmados y reconocida la firma por la misma persona y el documento de nacimiento española del abuelo del recurrente también suscita dudas sobre su autenticidad y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), en el que se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

#### 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 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 con fecha 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 el 11 de noviembre de 2013, 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 aunque no es obstáculo para la tramitación de la solicitud que la certificación corresponda al país de su nacimiento, en este caso Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originariamente española del progenitor 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 de nacimiento, tanto cubanos como español del abuelo del promotor y los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. P. R., abuelo del optante en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con el formato, firma y autenticidad de los documentos.

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, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (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 del Encargado del Registro Civil de la Embajada de España en Panamá (Panamá).

#### **HECHOS**

1.- Don P. A. L. B., ciudadano panameño, presenta escrito en la Embajada de España en Panamá 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 26 de noviembre de 1965 en Panamá, hijo de P. A. J. L. V., nacido en Cuba en 1933 y de nacionalidad panameña cuando nació el solicitante y M. O. B. C., de la que no menciona lugar de nacimiento, sí el año 1938 y que era de nacionalidad panameña, literal de

nacimiento panameño del promotor, en dicho documento se hace constar que sus padres son panameños y que sus abuelos paternos son españoles y sus abuelos maternos, norteamericano y panameña, literal de inscripción en el Registro Civil panameño del padre del promotor, Sr. L. V., como consecuencia del otorgamiento de la carta de naturaleza panameña en mayo de 1958, en dicho documento se declara que su nacionalidad de origen es la cubana y que renuncia a los vínculos que le ligan a Cuba, estado del que ha sido nacional hasta el momento presente, no constan en el documento datos de los padres del naturalizado, literal de nacimiento española de J. R. L. M., como abuelo paterno del promotor, nacido en L. S. (L. C.) en 1902, hijo de P. L. L., natural de M. (L. C.) y de M. M. P., natural de S., certificado no literal de defunción del precitado, fallecido en Panamá en 1953, se hace constar que es de nacionalidad española, igual documento de M. d. C. M. V., abuela materna del promotor, fallecida en el año 2001, certificado no literal panameño de la madre del promotor, Sra. B. C. y certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Panamá en 1980, en él el contrayente consta como panameño.

2.- Con fecha 12 de mayo de 2014 el Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre 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, alegando que no formuló su solicitud por su padre, que nació en Cuba aunque viajó a Panamá en 1945 con pasaporte español, sino directamente por sus abuelos paternos españoles.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este no formula alegaciones. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en la decisión tomada, añadiendo que por documentación aportada por el solicitante consta que los abuelos paternos se casaron en La Habana en 1931 e inscribieron su matrimonio en el Registro Civil Consular española en La Habana en 1933, y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), que incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

#### 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 Panamá en 1965 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 23 de junio 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 Auto el 12 de mayo 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 posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, ésta tampoco se ha presentado, si se aportó documento de inscripción del progenitor en el Registro Civil de Panamá con motivo de su naturalización en 1958, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre, Sr. L. V., no solo no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad sino todo lo contrario ya que alude a que la nacionalidad de origen y a la que renuncia en ese acto es la cubana.

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.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos paternos 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 R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, única que se ha presentado, bajo ciertas condiciones pudiera tenerse en cuenta para acreditar su nacionalidad española de origen, no consta ni se ha acreditado en modo alguno que ésta se mantuviera durante su residencia en Cuba, país en el que contrajo matrimonio en 1931 y en el que nació su hijo y padre del promotor, en 1933, y en todo caso tampoco se ha acreditado, en su caso que la pérdida o renuncia a la nacionalidad española haya sido 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 del recurrente por esta vía.

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, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Panamá.

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (34ª)**

### **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 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 aplicación de 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 en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Doña N. S. R. R., ciudadana argentina, presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 27 de julio de 1986 en B. A. (Argentina), hija de O. L. R. y de L. S. R., ambos nacidos en B. A. en 1952 y 1957, respectivamente y casados en 1982, tarjeta de identidad argentina y pasaporte de la promotora, certificado literal de nacimiento de la promotora, certificado literal de nacimiento español de la madre de la promotora, Sra. R. F., hija de L. R. G., nacido en S. (A.) en 1905, de nacionalidad argentina desde 1932 y de L. V. F., nacida en B. A. en 1939, de nacionalidad argentina, con marginal de nacionalidad española de la inscrita por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 19 de julio de 2012 y libro de familia correspondiente a los abuelos maternos de la promotora y también a los padres de la misma.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de junio de 2014 deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitora ya que ésta optó por la misma en el año 2012, cuando la interesada era mayor de edad.

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 por un lado falta de motivación de la misma y por otro que la distinción hecha entre hijos mayores o menores de edad para optar por la Ley 52/2007, cuando el progenitor ya ha optado, es una discriminación contraria a la Constitución española.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que no se han acreditado los supuestos de ninguno de los apartados de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe

preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada 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 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 B. A. (Argentina) en 1986, 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".

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 nº1, 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 19 de julio de 2012 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 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 el 9 de junio 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 su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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.nº2 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 nº3 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.nº2 y 19.nº2 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 el padre del 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.nº1.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. nº1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (35ª)**

#### **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 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 aplicación de 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 en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don N. M. R. R., ciudadano argentino, presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 13 de septiembre de 1989 en B. A. (Argentina), hijo de O. L. R. T. y de L. S. R. F., ambos nacidos en B. A. en 1952 y 1957, respectivamente y casados en 1982, pasaporte argentino del promotor, certificado literal de nacimiento del promotor, certificado literal

de nacimiento español de la madre del promotor, Sra. R. F., hija de L. R. G., nacido en S. (A.) en 1905, de nacionalidad argentina desde 1932 y de L. V. F., nacida en B. A. en 1939, de nacionalidad argentina, con marginal de nacionalidad española de la inscrita por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 19 de julio de 2012, pasaporte español de la madre del promotor y libro de familia correspondiente a los abuelos maternos de la promotora y también a los padres de la misma.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 8 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitora ya que ésta optó por la misma en el año 2012, cuando el interesado era mayor de edad.

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 por un lado falta de motivación de la misma y por otro que la distinción hecha entre hijos mayores o menores de edad para optar por la Ley 52/2007, cuando el progenitor ya ha optado, es una discriminación contraria a la Constitución española.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que no se han acreditado los supuestos de ninguno de los apartados de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada 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 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 español de origen al nacido en B. A. (Argentina) en 1989, 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°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 19 de julio de 2012 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

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 se dictó auto el 8 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 su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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.nº2 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.º3 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.º2 y 19.º2 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 el padre del 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.º1.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 del 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.º1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (36ª)**

#### 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 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 aplicación de 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 en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don G. A. B., ciudadano argentino, presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 21 de agosto de 1974 en B. A. (Argentina), hijo de J. C. A. A. y de S. B. D., ambos nacidos en B. A. en 1940 y 1951, respectivamente, pasaporte argentino del promotor, certificado literal de nacimiento del promotor, certificado literal de nacimiento español del padre del promotor, Sr. A. A., hijo de J. R. A. S., nacido en T. (C.) en 1898, y de nacionalidad argentina desde 1927 y de M. M. A. M., nacida en B. A. en 1906, de nacionalidad argentina, con marginal de nacionalidad española del inscrito por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 17 de mayo de 2005 e inscrito el 13 de julio siguiente, pasaporte español del padre del promotor, certificado de las autoridades argentinas relativo a que en el Registro Nacional de Electores figura inscrito el abuelo del promotor, J. A., con fecha 1 de febrero de 1927 con nº de matrícula 281682 y fallecido en 1980, acta literal de matrimonio de los abuelos del promotor, celebrado en B. A. en 1937, consta que el padre del contrayente, bisabuelo del promotor, era de nacionalidad argentina no así su madre y bisabuela del promotor que era española y acta literal de defunción del abuelo del promotor, Sr. A. S., fallecido a los 81 años en 1980.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de agosto de 2013, deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los

requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó por la misma en el año 2005, cuando el interesado era mayor de edad.

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, reconociendo que su abuelo se naturalizó argentino antes del nacimiento de su padre y que éste no pudo obtener antes la nacionalidad española por las leyes entonces vigentes, alegando que la nacionalización argentina de su abuelo fue obligada para mantener su trabajo y su vida en el país, entendiéndose que en todo caso su padre es hijo de un español y por tanto ha sido español.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que no se han acreditado los supuestos de ninguno de los apartados de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada 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 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 español de origen al nacido en Buenos Aires (Argentina) en 1974, 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”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, 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 17 de mayo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 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 el 9 de agosto de 2013, 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 su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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.nº2 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.nº3 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.º2 y 19.º2 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 el padre del 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.º1.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 el progenitor del 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.º1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

**Resolución de 8 de julio de 2016 (37ª)**

## 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 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 aplicación de 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 en Buenos Aires (Argentina).

**HECHOS**

1.- Don S. A. B., ciudadano argentino, presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 29 de febrero de 1976 en B. A. (Argentina), hijo de J. C. A. A. y de S. B. D., ambos nacidos en B. A. en 1940 y 1951, respectivamente, documento de identidad y pasaporte argentino del promotor, certificado literal de nacimiento del promotor, certificado literal de nacimiento español del padre del promotor, Sr. A. A., hijo de J. R. A. S., nacido en T. (C.) en 1898, y de nacionalidad argentina desde 1927 y de M. M. A. M., nacida en B. A. en 1906, de nacionalidad argentina, con marginal de nacionalidad española del inscrito por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 17 de mayo de 2005 e inscrito el 13 de julio siguiente, pasaporte español del padre del promotor, certificado de las autoridades argentinas relativo a que en el Registro Nacional de Electores figura inscrito el abuelo del promotor, J. A., con fecha 1 de febrero de 1927 con nº de matrícula 281682 y fallecido en 1980, acta literal de matrimonio de los abuelos del promotor, celebrado en B. A. en 1937, consta que el padre del contrayente, bisabuelo del promotor, era de nacionalidad argentina no así su madre y bisabuela del promotor que era española y acta literal de defunción del abuelo del promotor, Sr. A., S., fallecido a los 81 años en 1980.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de agosto de 2013, deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó por la misma en el año 2005, cuando el interesado era mayor de edad.

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, reconociendo que su abuelo se naturalizó argentino antes del nacimiento de su padre y que éste no pudo obtener antes la nacionalidad española por las leyes entonces

vigentes, alegando que la nacionalización argentina de su abuelo fue obligada para mantener su trabajo y su vida en el país, entendiendo que en todo caso su padre es hijo de un español y por tanto ha sido español.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que no se han acreditado los supuestos de ninguno de los apartados de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada 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 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 español de origen al nacido en Buenos Aires (Argentina) en 1976, 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”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, 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 17 de mayo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 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 el 9 de agosto de 2013, 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 su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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.nº2 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.nº3 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.nº2 y

19.nº2 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 el padre del 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.nº1.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 el progenitor del 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.nº1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña N. R. D. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuela expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 17 de diciembre de 1931, siendo el contrayente puertorriqueño, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época. Así mismo se acompaña Cartera de Identidad del emigrante de la abuela que carece de fecha, y su billete de embarque en el vapor "C." expedido el 23 de septiembre de 1928, de La Coruña a La Habana.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 16 de agosto de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1951, 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 13 de mayo 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de agosto de 2013, 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos maternos de la promotora “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela materna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en diciembre de 1931 con un ciudadano puertorriqueño. Por lo tanto, en el momento de nacer la madre de la solicitante, el 31 de octubre de 1932, aquélla (abuela materna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, la madre de la solicitante no es española de origen.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta el billete de embarque de la abuela en el vapor “Cristóbal Colón” expedido el 23 de septiembre de 1928, de L.C. a L. H.; que contrajo matrimonio en Cuba en 1931 y su hija, madre de la recurrente, nació en dicho país en 1932, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña N. R. D. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (2ª)**

#### 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

- 1.- Don D. E. Q. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 27 de febrero de 2015 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1981, 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 29 de enero 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 27 de febrero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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 este 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto y, de dar credibilidad a la inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano aportada, nos encontraríamos con que lo hizo con 35 años de edad, es decir en 1929, por lo que no podría ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don D. E. Q. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (3ª)**

#### 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

- 1.- Doña S. N. G. 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: certificado literal local de nacimiento propio y, el de su madre expedido por el Registro Civil español, constando en este último que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada ya había alcanzado la mayoría de edad.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 7 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1991, 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.

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 apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 22 de marzo de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de mayo de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de noviembre de 2011 mediante 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 auto el 7 de enero de 2014, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 22 de marzo de 2010, la ahora optante, nacida en 1991, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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 acogiéndose 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) ha de ser analizado 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 2 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 2 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

XV.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en ella concurren y a los preceptos jurídicos por ella invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña S. N. G. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (4ª)**

#### 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

- 1.- Doña Z. F. d. N. R. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y, los de su padre y su abuela expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que su progenitor es nacido en Portugal.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 10 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1947, 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 25 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 10 de enero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 ha sido aportada, pero en la misma se refleja que es nacido de padre oriundo de Portugal, por lo que conforme a lo previsto en los artículos 17,18, y 19 del Código Civil de 1889, vigente en la época, el padre no es originariamente español, nacionalidad que no se puede deducir ni es acreditada por 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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten,

documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña Z. F. d. N. R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (5ª)**

#### 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 de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.*

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 auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña A. R. F. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y, el de su madre, expedido por el Registro Civil español, en el que consta que optó a la nacionalidad española en base a la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, el 13 de octubre de 1993, cuando la recurrente era mayor de edad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 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 1950, 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”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 13 de octubre de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de octubre de 1993, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de febrero 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 madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 sobrevinida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o iter jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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 sobrevinida, 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. 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 tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, 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 la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, 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 tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña A. R. F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (6ª)**

#### **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 de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.*

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 auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña D. R. F. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y, el de su madre, expedido por el Registro Civil español, en el que consta que optó a la nacionalidad española en base a la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, el 13 de octubre de 1993, cuando la recurrente era mayor de edad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 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 1955, 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”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 13 de octubre de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió

tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de octubre de 1993, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de febrero 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 madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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. 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 tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, 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 la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, 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 tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña D. R. F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (7ª)**

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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

- 1.- Don G. G. M. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, en la que consta que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 25 años, es decir en 1933, y que obtuvo la ciudadanía cubana el 19 de enero de 1951.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 15 de julio de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1978, 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 29 de enero 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 15 de julio de 2011, 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). A mayor abundamiento, ha quedado acreditado que el abuelo obtuvo la ciudadanía cubana el 19 de enero de 1951, razón por la que no pudo transmitir a su hijo, nacido el 16 de noviembre de 1953, la nacionalidad española perdida.

V.- En este 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto, y si se ha documentado que el abuelo se inscribió con 25 años de edad en el Registro de Extranjeros cubano, es decir en 1932, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don G. G. M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## **Resolución de 11 de julio de 2016 (8ª)**

### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

- 1.- Doña D. R. A. 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada ya había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, el del abuelo refleja que nació en Cuba en 1924 y que recuperó la nacionalidad española el 18 de abril de 2007.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 28 de abril de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1971, 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.

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 apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de enero de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de abril de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de noviembre de 2011 mediante 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 auto 28 de abril de 2014, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 22 de marzo de 2010, la ahora optante, nacida en 1991, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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) ha de ser analizado 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 2 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 2 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalment, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y, a mayor abundamiento tenemos que el abuelo ya nació en Cuba y, salvo prueba en contrario, hay que entender que su vida transcurrió en dicho país, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña D. R. A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (9ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1.- Doña D. M. A. D. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada había alcanzado la mayoría de edad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

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 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada el 7 de diciembre de 2011 e inscrita en el Registro Civil Consular de

España en La Habana el 28 de abril de 2014, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 noviembre de 2011 mediante 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 auto el 19 de febrero de 2014, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de padre que también se ha acogido a dicha Ley, cuando ella había alcanzado la mayoría de edad, al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe y circunstancia reconocida y no controvertida por la optante en vía de recurso.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 7 de diciembre de 2011, la ahora optante, nacida en 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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) ha de ser analizado 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 2 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 2 de la disposición

adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n.º1, 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no se ha aportado documentación alguna que avale dicho extremo, por lo que no puede prosperar éste recurso por esta vía.

XV.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor de la recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en ella concurren y a los preceptos jurídicos por ella invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña D. M. A. D. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## **Resolución de 11 de julio de 2016 (10ª)**

### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don J. P. S. C. presenta escrito en el Consulado de España en Doha (Qatar) para 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente copia del acta de ciudadanía del abuelo, formalizada en 1920, en la que consta que reside en Cuba desde 1895 y certificado de matrimonio de los abuelos, celebrado en Cuba en 1914.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 23 de febrero de 2015 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1952, 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 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 auto el 23 de febrero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Es más, dado que el abuelo no figuraba inscrito como español en el Registro General de españoles, a la entrada en vigor del Tratado de París de fecha 11 de abril de 1899, se entiende que renunció a la nacionalidad española y adoptó la

cubana, según establecía el artículo IX de dicho tratado, con lo cual su hija, madre del recurrente, nacida en 1916, nace de padre cubano. A efectos del Derecho Civil español y, según la jerarquía de las normas, carece de relevancia jurídica el acto administrativo que refleja la certificación literal de ciudadanía cubana otorgada al abuelo del optante en 1920, toda vez que es de preferente aplicación lo dispuesto en el citado Tratado de París, y según el mismo, como ya se ha expresado, el abuelo perdió la nacionalidad española en 1899.

V.- En este 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto, pero sí se ha acreditado que el abuelo residió en Cuba desde el año 1895; contrajo matrimonio en dicho país en 1914; su hija, madre del recurrente, nació también en Cuba en 1916 y, obtuvo carta de ciudadanía cubana en 1920. Por todo ello se puede afirmar, sin margen de error que el abuelo ya residía en Cuba desde esos años, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. P. S. C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 11 de julio de 2016 (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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

- 1.- Doña L. V. N. F. presenta escrito en el Consulado de España en Miami para 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuela expedido por el Archivo Capitular de Barcelona. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería de la abuela, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 17 de septiembre de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1950, 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 20 de marzo de 2009 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 auto el 17 de septiembre 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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 de la interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la solicitante, nacida el 21 de febrero de 1901, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado Civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro Civil en España (cfr. art. 35 LRC de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª); así como tampoco, en su caso, la pérdida o renuncia de dicha nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción.

A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que su hijo, padre de la interesada nació en Cuba en 1928, por lo que se puede afirmar que la abuela ya residía en dicho país desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña L. V. N. F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 15 de julio de 2016 (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 de la Ley 52/2007 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 aplicación de 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 en Buenos Aires (Argentina).

### **HECHOS**

1.- Doña L. A. B., ciudadana argentina, presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 18 de abril de 1978 en B-A. (Argentina), hija de J-C. A. A. y de S. B. D., ambos nacidos en Buenos Aires en 1940 y 1951, respectivamente, documento de identidad argentino de la promotora, certificado literal de nacimiento de la promotora, certificado literal de nacimiento español del padre de la promotora, Sr. A. A., hijo de J-R. A. S., nacido en T. (Cádiz) en 1898, y de nacionalidad argentina desde 1927 y de M-M. A. M., nacida en B. A. en 1906, de nacionalidad argentina, con marginal de nacionalidad española del inscrito por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 17 de mayo de 2005 e inscrito el 13 de julio siguiente, pasaporte español del padre de la promotora, certificado de las autoridades argentinas relativo a que en el Registro Nacional de Electores figura inscrito el abuelo de la promotora, J. A., con fecha 1 de febrero de 1927 con nº de matrícula 281682 y fallecido en 1980, acta literal de matrimonio de los abuelos de la promotora, celebrado en Buenos Aires en 1937, consta que el padre del contrayente, bisabuelo de la promotora, era de nacionalidad argentina no así su madre y bisabuela del promotor que era española y acta literal de defunción del abuelo de la promotora, Sr. A. S., fallecido a los 81 años en 1980.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de agosto de 2013, deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó por la misma en el año 2005, cuando la interesada era mayor de edad.

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, reconociendo que su abuelo se naturalizó argentino antes del nacimiento de su padre y que éste no pudo obtener antes la nacionalidad española por las leyes entonces

vigentes, alegando que la nacionalización argentina de su abuelo fue obligada para mantener su trabajo y su vida en el país, entendiéndose que en todo caso su padre es hijo de un español y por tanto ha sido español.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que no se han acreditado los supuestos de ninguno de los apartados de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada 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 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 español de origen a la nacida en Buenos Aires (Argentina) en 1978, 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”. En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, 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 17 de mayo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 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 el 9 de agosto de 2013, 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 su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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. 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.nº2 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.nº3 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.nº2 y 19.nº2 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 el padre del 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.nº1.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 el progenitor 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.nº1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (5ª)**

#### 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.-Doña M. G. G., 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 junio de 1942 en B., H. (Cuba), hija de M. G. P. e I-D-E. G. G. ambos nacidos en B. (H.) en 1913, casados en 1937, certificación literal de nacimiento de la promotora, consta que los abuelos paternos son naturales de España, carné de identidad cubano de la promotora, certificación literal de nacimiento cubano de su padre, Sr. G. P., hijo de B. G. R. y de A. P. Á., ambos naturales de España, certificación literal de nacimiento española del abuelo paterno de la promotora, Sr. G. R., nacido en B. de M. (O.), en 1883, hijo de E. G. y de M. R., ambos naturales de la provincia de Orense, certificación literal de nacimiento española de la abuela paterna de la promotora, Sra. P. Á., nacida en J. de A. (O.) en 1893, hija de A. P. R. y de G. Á., ambos de la misma localidad, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en C. de L-H. en el año 2009, sobre la no inscripción de la Sra. P. Á., abuelo de la promotora en el Registro de Extranjeros ni en el de Ciudadanía, certificado literal de matrimonio español de los abuelos paternos de la promotora, celebrado en J. de A. en 1910, certificado de la Dirección de Identificación y Registros del Ministerio del Interior cubano, expedido en el año 2010, relativo a la no inscripción en el Registro de Extranjeros del Sr. G. R., abuelo de la promotora, documento notarial expedido en O. en 1929 recogiendo el texto íntegro de certificado expedido en 1925 por el Consulado español en S. de C. (Cuba), relativo a la inscripción en su Registro Consular del Sr. P. G., padre de la promotora, en la que se recoge su filiación y que sus padres son naturales de España y que nació en G., dato que no coincide con su documento de nacimiento cubano, certificado literal de defunción del padre de la promotora, fallecido en Cuba a los 85 años en 1999 y certificados expedidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano en La Habana en el año 2011, a petición de la promotora, relativos a que su abuelo paterno, Sr. G. R. se inscribió en el Registro de Extranjeros con n° 168336 a los 31 años de edad, es decir en 1914 y que no consta inscrito en el Registro de Ciudadanía. Consta unido al expediente, por el Registro Civil Consular, documento auténtico expedido por la misma autoridad cubana de inmigración y extranjería, que muestra a simple vista la diferencia de la firma respecto a la aportada por la promotora.

2.-Con fecha 30 de abril de 2014 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades, no se establece que concurran los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre del promotor.

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 sus abuelos paternos son de origen español y que su padre nacido en Guantánamo fue inscrito en el Consulado español.

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 emite su informe

preceptivo ratificándose en la decisión adoptada en su día, añadiendo que los documentos de inmigración y extranjería aportados no están expedidos con firma habitualmente utilizada por el funcionario que los expide, por lo que son apócrifos, existiendo fraude documental 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; 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 a la nacida en Cuba en 1942, 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 con fecha 11 de agosto de 2009 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 30 de abril 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 aunque no es obstáculo para la tramitación de la solicitud que la certificación corresponda al país de su nacimiento, en este caso Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originariamente española del progenitor 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 y contradicciones 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. G. R., abuelo de la optante en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma y autenticidad de los documentos.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (8ª)**

#### **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 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 aplicación de 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 en Buenos Aires (Argentina).

### HECHOS

1.- Doña D-A. L., ciudadana argentina, presenta escrito en el Consulado de España en Buenos Aires a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 10 de mayo de 1968 en B-A. (Argentina), hijo de J-C. A. A., nacido en V. L., B-A. (Argentina) en 1950 y de N. C. L. F., nacida en C. (Argentina) en 1945, documento de identidad argentino de la promotora, certificado literal de nacimiento de la promotora, certificado literal de nacimiento español del padre de la promotora, Sr. A. A., nacido en 1940, no en 1950 como erróneamente declaró su hijo en la hoja de datos para la inscripción, hijo de J-R. A. S., nacido en T. (Cádiz) en 1898, y de nacionalidad argentina desde 1927 y de M-M. A. M., nacida en B-A. en 1906, de nacionalidad argentina, con marginal de nacionalidad española del inscrito por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 17 de mayo de 2005 e inscrito el 13 de julio siguiente, pasaporte español del padre de la promotora, certificado de las autoridades argentinas relativo a que en el Registro Nacional de Electores figura inscrito el abuelo de la promotora, J. A., con fecha 1 de febrero de 1927 con nº de matrícula ..... y fallecido en 1980, acta literal de matrimonio de los abuelos de la promotora, celebrado en B. A. en 1937, consta que el padre del contrayente, bisabuelo de la promotora, era de nacionalidad argentina no así su madre y bisabuela de la promotora que era española y acta literal de defunción del abuelo de la promotora, Sr. A., S., fallecido a los 81 años en 1980.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de agosto de 2013, deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó por la misma en el año 2005, cuando la interesado era mayor de edad.

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, reconociendo que su abuelo se naturalizó argentino antes del nacimiento de su padre y que éste no pudo obtener antes la nacionalidad española por las leyes entonces vigentes, alegando que la nacionalización argentina de su abuelo fue obligada para mantener su trabajo y su vida en el país, entendiéndose que en todo caso su padre es hijo de un español y por tanto ha sido español.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que no se han acreditado los supuestos de ninguno de los apartados de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe

preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada 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 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 español de origen al nacido en Buenos Aires (Argentina) en 1974, 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”. En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, 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 17 de mayo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad. 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 el 9 de agosto de 2013, 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 su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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. 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.nº2 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.nº3 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.nº2 y 19.nº2 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 el padre del 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.nº1.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 el progenitor 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.nº1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (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 la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña E. F. 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 07 de mayo de 1945 en E-P., G., C. de Á. (Cuba), hija de Don V. F. R., nacido el 05 de junio de 1915 en Y., S.i S. (Cuba) y de Doña A. P. G., nacida el 02 de octubre de 1924 en C., M., C. (Cuba); cédula de identidad cubana y certificado de nacimiento local de la promotora; certificado local de nacimiento del padre de la interesada y certificado de notas marginales del mismo, expedido por el Registro del Estado Civil de la República de Cuba; certificado español de nacimiento del abuelo paterno de la interesada, Don V. F.

R., nacido el 01 de abril de 1878 en G., Tenerife; certificado local de defunción del padre de la interesada; certificado local de matrimonio de los progenitores de la solicitante y documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno.

2.- Con fecha 04 de octubre de 2011, el Encargado 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, habida cuenta de que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que fueron verificadas por el propio Consulado, por lo que no ha quedado 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 del padre de la promotora.

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 la revisión de su expediente y aportando certificación expedida por el Ministerio del Interior cubano en la que se indica que consta la inscripción de su abuelo en el acto de asentamiento del Registro de Extranjeros, con número de expediente 123541 formalizado en Cruces, con 45 años de edad y acta de información para perpetua memoria levantada ante notario en La Habana el 06 de noviembre de 2013.

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 emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión 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 los documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno, no están expedidos con el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, además de que los mismos son contradictorios a los aportados inicialmente en su trámite de solicitud, por lo que se aprecian ciertas irregularidades que no permiten determinar que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1945, 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 05 de mayo de 2009 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 auto el 04 de octubre de 2011, 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 afectan 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 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 el Encargado del Registro Civil Consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, de Don V. F. R., en su residencia en Cuba. Así, los documentos expedidos el 25 de enero de 2010 por la Asesora Jurídica de la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, están emitidos con un formato, cuña 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. Por otra parte, en dichos documentos se indica que el abuelo paterno de la promotora consta inscrito en el Registro de Extranjeros con el número de expediente ..... y con inscripción formalizada en La Habana a los 32 años de edad, mientras que en el certificado aportado junto con el escrito de recurso, expedido por el Ministerio del Interior cubano el 22 de julio de 2014, se hace constar la inscripción del abuelo de la interesada con el número de expediente ....., formalizada en Cruces, con 45 años de edad, lo que resulta contradictorio.

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, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (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 auto del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Doña. D-R. D. C., nacida el 23 de julio de 1980 en R. P., S-P. (Brasil) de nacionalidad brasileña, hija de D. D. S. da C. y Doña C. I. R., naturales de Brasil, presenta escrito en el Consulado de España en S-P. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima en fecha 15 de diciembre de 2011, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 26 de noviembre de 2014, la interesada compareció en el Registro Civil Consular y entregó los documentos que faltaban para completar su solicitud, con excepción del certificado de no naturalización de su abuelo materno. Aportó la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento y pasaporte de la solicitante, expedido por la República de Brasil; certificado literal de nacimiento de la progenitora de la interesada, expedido por la República de Brasil; certificado literal de nacimiento del padre de la promotora, expedido por la República de Brasil; certificado de matrimonio de los padres de la interesada, expedido por la República de Brasil; certificado español de nacimiento del presunto abuelo materno de la interesada, Don A. J. F., nacido el 10 de marzo de 1909 en B. de la J., T.. En dicha fecha, el Encargado del Registro Civil Consular requiere a la interesada la subsanación de dicha documentación, mediante modelo Anexo VI que firma la promotora, indicándole que tenía treinta días para aportar el citado documento, no habiendo sido aportado por la solicitante en el plazo legalmente previsto.

3.- Previo informe desestimatorio del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, con fecha 26 de enero de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular, 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, al no haber aportado la interesada la totalidad de los documentos requeridos, en particular, certificado de no naturalización del abuelo paterno.

4.- 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 desconocía de la obligatoriedad de presentación del documento en el plazo de 30 días y que cumple todos los requisitos establecidos para acceder a la nacionalidad española de origen por la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aportando certificado de no naturalización de Don A. J. F. o A. R. F..

5.- 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 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, en el que indica que la interesada recibió y firmó el requerimiento de subsanación el 26 de noviembre de 2014 en el que se recoge el plazo para la presentación de la documentación requerida y, constatando que en la partida de nacimiento de la interesada figura que es nieta de Don A. R. F., que en la partida de nacimiento de su madre figura que es hija de Don A. R. F. y nieta de Don C. R. y de Doña A. F. y, en cambio, en la partida española de nacimiento del supuesto abuelo figura el nombre de Don A. J. F., hijo de Don C. J. R. y de Doña A. F., discrepancias que hacen imposible concluir la filiación de la madre de la promotora en relación con español de origen.

## 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 nacido en Brasil el 23 de julio de 1980, 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 15 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 auto de fecha 26 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 su madre fuese española de origen, al no haber aportado la totalidad de los documentos requeridos dentro del plazo legalmente establecido, en particular certificado de no naturalización del abuelo español, que es aportado por la promotora junto con el escrito de recurso.

IV.- En relación con la alegación de la promotora de desconocimiento del plazo de 30 días para aportar la documentación requerida, consta en el expediente modelo Anexo VI de requerimiento de documentación, firmado por la promotora en dicha fecha, en el que se recoge el plazo legalmente establecido.

V.- El apartado 1 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 al expediente certificado de nacimiento de la promotora y de su madre, expedidos por el Registro Civil brasileño, así como un certificado español de nacimiento del presunto abuelo materno de la interesada, constatándose que en el certificado de nacimiento de la interesada figura que es nieta de Don A. R. F., en el certificado de nacimiento de su progenitora figura que la misma es hija de Don A. R. F. y nieta de Don C. R. y de Doña A. F., mientras que en la partida de nacimiento española del supuesto abuelo materno de la promotora, se hace constar el nombre de Don A. J. F., hijo de Don C. J. R. y de Doña A. F., discrepancias que impiden determinar fehacientemente la filiación de la madre de la promotora en relación con español de origen.

VI.- 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.

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, 16 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil)

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña M. R. C. V. presenta escrito en el Consulado de España en Nueva York para 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 26 de noviembre de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1951, 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 4 de agosto 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 auto el 26 de noviembre 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que, el hijo del abuelo, padre de la interesada, nació en Cuba en 1910. Por otra parte, de dar credibilidad a la inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 38 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1922. Por todo ello se puede afirmar, sin margen de error, que el abuelo residió en Cuba desde esas fechas por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. R. C. V. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (2ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don J. C. M. H. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuela, expedido por la Diócesis de C. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 30 de

octubre de 1909, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época. Así mismo se aporta documentación administrativa de inmigración y extranjería cubana de la abuela, que no puede prevalecer sobre la normativa vigente en España en la época.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 9 de julio de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1946, 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 30 de noviembre 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de julio 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano en octubre de 1909, en esa fecha perdió la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época: “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 27 de septiembre de 1910, aquella (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre del solicitante no es español de origen.

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 interesado 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del optante, 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, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del solicitante, nacida el 6 de septiembre de 1892, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 LRC de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª); así como tampoco, en su caso, la pérdida o renuncia de dicha nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí consta que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba en 1909 y su hijo, padre del recurrente, nació en dicho país en 1910, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. C. M. H. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (3ª)**

#### 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Don J. M. P. A. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuela, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 27 de junio de 1916, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época. Así mismo se aporta documentación administrativa de inmigración y extranjería cubana de la abuela, que refleja que la abuela ingresó en Cuba, procedente de L. C. el 6 de marzo de 1905 y que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 41 años, es decir en 1928.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 16 de enero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1960, 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 29 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de enero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano el 27 junio de 1916, en esa fecha perdió la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época: “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 15 de junio de 1926, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre del solicitante no es español de origen.

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 interesado 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte de la abuela como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta documentación que acredita el ingreso de la abuela en Cuba el 6 de marzo de 1905; que contrajo matrimonio en dicho país en 1916; su hijo, padre del recurrente, nació así mismo en Cuba en 1926 y, finalmente, se inscribió en el Registro de Extranjeros en 1928. Por todo ello se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. M. P. A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (4ª)**

#### 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- Don L. S. M. R. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuela, expedido por la Diócesis de C. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 30 de octubre de 1909, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época. Así mismo se aporta documentación administrativa de inmigración y extranjería cubana de la abuela, que refleja que la abuela se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 49 años, es decir en 1941, que en nada contraviene la legislación española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 15 de enero de 2015 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1950, 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 7 de abril 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 15 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela estaba casada con ciudadano cubano el 30 de octubre de 1909, en esa fecha perdió la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época: “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 2 de diciembre de 1912, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre del solicitante no es español de origen.

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 interesado 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte de la abuela como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta documentación que acredita que la abuela contrajo matrimonio en Cuba en 1909 y que su hijo, padre del recurrente, nació en dicho país en 1912, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don L. S. M. R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (5ª)**

#### 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña M. d. C. C. N. presenta escrito en el Consulado de España en Miami para 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 18 de noviembre de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1954, 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 24 de septiembre de 2009 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 auto el 18 de noviembre 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 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, 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 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en

modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que, el hijo del abuelo, padre de la interesada, nació en Cuba en 1916. Por otra parte, de dar credibilidad a la inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 26 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1914. Por todo ello se puede afirmar, sin margen de error, que el abuelo residió en Cuba desde esos años por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. d. C. N. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (6ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Doña S. M. Q. S. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les

hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración. En vía de recurso se aporta un nuevo certificado negativo de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 6 de mayo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1959, 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 17 de enero 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 auto el 6 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 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, 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación

alguna al respecto y sí se ha acreditado que, la hija del abuelo, madre de la interesada, nació en Cuba en 1921. Por otra parte, de dar credibilidad al certificado de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 32 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1923, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña S. M. Q. S. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (7ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña J. Q. S. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración. En vía de recurso se aporta un nuevo certificado negativo de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 6 de mayo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1954, 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 17 de enero 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 auto el 6 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que, la hija del abuelo, madre de la interesada, nació en Cuba en 1921. Por otra parte, de dar credibilidad al certificado de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 32 años, nos

encontraríamos con que la realizó en 1923, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña J. Q. S. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (8ª)**

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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

- 1.- Doña T. D. B. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de bautismo de su bisabuelo, expedido por el Obispado de T., que carece de relevancia en la resolución de este expediente. En relación con su abuelo no aporta ningún tipo de documentación.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 20 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1970, 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 30 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de enero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte no se ha aportado documentación alguna que acredite el nacimiento y nacionalidad del abuelo, en el momento del nacimiento de su hija, madre de la interesada.

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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña T. D. B. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 18 de julio de 2016 (9ª)**

### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña S.-A. B. A. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuela expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba en 1907, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 17 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1955, 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 21 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 17 de febrero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha

de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en diciembre de 1907 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, el 19 de febrero de 1919, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre de la solicitante no es español de origen.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba en 1907 y su hijo, padre de la recurrente, nació en dicho país en 1919, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña S.-A. B. A. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 18 de julio de 2016 (10ª)**

### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

- 1.- Don B. S. I. 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, el del abuelo refleja que nació en Cuba en 1944 y que recuperó la nacionalidad española el 1 de octubre de 2008.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 9 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como español de origen, al nacido en Cuba en 1990, 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.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de noviembre de 2011 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de mayo de 2014, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de noviembre de 2011 mediante 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 auto 9 de abril de 2014, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa, esencialmente, su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 16 de noviembre de 2011, el ahora optante, nacido en 1990, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas 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 2 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 2 de la disposición adicional 7ª 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles del abuelo y bisabuelo del optante, basta decir que, la Ley 52/2007 no prevé la adquisición de la nacionalidad española por los bisnietos, solo por los nietos que reúnan los requisitos legales. En este caso, 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 respecto a la nacionalidad española del abuelo 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, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y, a mayor abundamiento, tenemos que el abuelo ya nació en Cuba y, salvo prueba en contrario, hay que entender que su vida transcurrió en dicho país, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don B. S. I. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 18 de julio de 2016 (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 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

- 1.- Doña S. C. S. I. 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada ya había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, el del abuelo refleja que nació en Cuba en 1944 y que recuperó la nacionalidad española el 1 de octubre de 2008.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 9 de abril de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1993, 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.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de noviembre de 2011 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de mayo de 2014, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de noviembre de 2011 mediante 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 auto 9 de abril de 2014, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 16 de noviembre de 2011, la ahora optante, nacida en 1993, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas 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 2 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 2 de la disposición adicional 7ª 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles del abuelo y bisabuelo de la optante, basta decir que, la Ley 52/2007 no prevé la adquisición de la nacionalidad española por los bisnietos, solo por los nietos que reúnan los requisitos legales. En este caso, 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 respecto a la nacionalidad española del abuelo 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, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y, a mayor abundamiento tenemos que el abuelo ya nació en Cuba y, salvo prueba en contrario, hay que entender que su vida transcurrió en dicho país, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña S. C. S. I. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

## **Resolución de 18 de julio de 2016 (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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

- 1.- Don O. C. H. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración. En vía de recurso aporta un nuevo certificado de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros en el que se refleja que entró en Cuba en 1926.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 12 de mayo de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1976, 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 21 de mayo 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de mayo 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que el abuelo ingresó en Cuba en 1926, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que residió en dicho país desde ese año y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don O. C. H. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (14ª)**

#### 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1.- Don Y. F. S. 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre, nacido en 1959, y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, se aporta carta de ciudadanía otorgada a nombre del abuelo, el 23 de marzo de 1956, es decir que perdió la nacionalidad española tres años antes del nacimiento de su hijo, padre del recurrente.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 30 de septiembre de 2011 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

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 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue

documentada en acta suscrita el 25 de octubre de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 20 de abril de 2011, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de octubre de 2010 mediante 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 auto 30 de septiembre de 2011, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 25 de octubre de 2010, el ahora optante, nacido en 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas 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 2 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 2 de la disposición

adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n.º1, 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del optante, 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 respecto a la nacionalidad española del abuelo 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, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto por lo que el abuelo no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don Y. F. S. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (15ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

- 1.- Doña B. H. F. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuela expedido por el Registro Civil español, en el que consta que recuperó la nacionalidad española el 16 de abril de 2011. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba en 1944, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 4 de noviembre de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida 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 19 de septiembre 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 auto el 4 de noviembre de 2013, 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en diciembre de 1944 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, el 10 de octubre de 1945, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre de la solicitante no es español de origen.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí que la abuela nació en Cuba en 1926, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que su vida transcurrió en dicho país y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña B. H. F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (16ª)**

#### **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 de 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 el interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Don A. C. V. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constandingo en el del padre que optó a la nacionalidad española el 19 de abril de 2000, cuando el recurrente ya era mayor de edad. También se acompaña carta de ciudadanía cubana del abuelo expedida el 22 de mayo de 1940, razón por la que no pudo transmitir la nacionalidad española perdida en dicha fecha a su hijo, padre del optante, nacido en 1948. Por otra parte se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 (5º), 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 español de origen al nacido en Cuba en 1974, 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”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 19 de abril de 2000 a la nacionalidad española al amparo de 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 por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 de mayo de 2000, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 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, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 n°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 n°2 y 19 n°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 n°1 del artículo 20 del Código Civil. 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 el padre del ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, el progenitor del 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 paterno 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). Respecto del abuelo, se ha aportado la certificación de nacimiento expedida por el Registro Civil español, que acredita su nacimiento en España, pero 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. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y, de dar credibilidad a la inscripción apócrifa realizada en el Registro de Extranjeros cubano, nos encontraríamos con que el abuelo se inscribió cuando contaba 30 años de edad, es decir en 1935, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don A. C. V. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (17ª)**

#### 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 de 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 auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Doña A. C. V. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española el 19 de abril de 2000, cuando la recurrente ya era mayor de edad. También se acompaña carta de ciudadanía cubana del abuelo expedida el 22 de mayo de 1940, razón por la que no pudo transmitir la nacionalidad española perdida en dicha fecha a su hijo, padre de la optante, nacido en 1948. Por otra parte se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 1971, 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”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 19 de abril de 2000 a la nacionalidad española al amparo de 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 por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 de mayo de 2000, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de febrero 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 adquiriría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o iter jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 n°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 n°2 y 19 n°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 n°1 del artículo 20 del Código Civil. 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 el padre del ahora recurrente.

V.- En el presente expediente, el progenitor 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 paterno 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). Respecto del abuelo, se ha aportado la certificación de nacimiento expedida por el Registro Civil español, que acredita su nacimiento en España, pero 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. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y, de dar credibilidad a la inscripción apócrifa realizada en el Registro de Extranjeros cubano, nos encontraríamos con que el abuelo se inscribió cuando contaba 30 años de edad, es decir en 1935, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña A. C. V. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (18ª)**

#### **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.nº1.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 el interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Don C.-A. G. J. presenta escrito en el Consulado de España La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y los de su padre y su abuela expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 11 de abril de 2005, fecha en la que el interesado había alcanzado la mayoría de edad. También consta en el expediente que los abuelos paternos, él cubano, contrajeron matrimonio en Cuba el 22 de junio de 1930 fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, y razón por la que no puede transmitir dicha nacionalidad a su hijo nacido en 1931. Así mismo se aporta certificación negativa del Registro de Extranjeros cubano en el que se expresa que la abuela no se encuentra inscrita como naturalizada en el mismo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 21 de enero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 español de origen al nacido en Cuba en 1964, 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”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°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 11 de abril de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de mayo de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 21 de enero 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, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 n°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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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 el padre del 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 nº1.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 expediente, el progenitor del 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.º1.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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte de la abuela como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, y no consta documento alguno en el expediente que acredite dicho extremo. Sin embargo sí consta que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba el 22 de junio de 1930, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española y, su hijo, padre del recurrente nació en dicho país el 22 de marzo de 1931. Por todo ello se puede afirmar sin margen de error que la abuela residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don C.-A. G. J., conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (36ª)**

#### **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 alegan ser hijos de padre o madre originariamente españoles por resultar el reconocimiento por ellos efectuado documentado sin las garantías suficientes.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, 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 en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña E. Á. L. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima y adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 31 de julio de 1961 en

C., C. (Cuba), hija de C. Á. A. y de M. L. C., ambos nacidos en C. (C.) en 1936 y 1939, respectivamente, carné de identidad cubano de la promotora, certificación literal de nacimiento de la promotora, inscrito en 1965, 4 años después de su nacimiento, por su padre y sólo con filiación paterna, con nota de que en el año 1994, 33 años después del nacimiento, fue reconocida como hija por la Sra. L. C., ciudadana cubana, de la que no consta los nombres de sus padres y también consta nota de abril del año 2009 añadiendo a la inscripción el nombre de los abuelos maternos, naturales de España y M., V. C. (Cuba), certificado literal de nacimiento español de la Sra. L. C., nacida el 15 de diciembre de 1937, no 1939 como declaró la promotora, hija de J-N. L. G., nacido en V. (L.) en 1896 y de nacionalidad española y de R. C., de la que no constan datos de sus padres, nacida en 1920 en M. y de nacionalidad cubana, con marginal de recuperación de la nacionalidad española en el año 2001, certificado literal de nacimiento cubano de la precitada, inscrita en 1953, 14/15 años después de su nacimiento que se establece en el 29 de marzo de 1939, certificado literal de nacimiento español de Sr. L. G., hijo de M. L. y de M. G. y certificado no literal de defunción de la Sra. L. C., fallecida en Cuba en abril del año 2011 a los 73 años, lo que supondría su nacimiento en 1938, siendo su estado civil, viuda.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 2 de octubre de 2013, deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, porque no ha quedado acreditado que se cumplan los requisitos previstos en la Ley 52/2007 especialmente respecto a la filiación materna de la solicitante, considerando que el reconocimiento de maternidad no goza de las suficientes garantías para ser tenido en cuenta, ya que se ha realizado bastantes años después del hecho del nacimiento y sin documentación suficiente.

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 filiación materna está totalmente acreditada, mencionando que así consta también en su partida de bautismo, celebrado el 4 de julio de 1960, cuando según su certificado de nacimiento nació en julio de 1961, aporta documentación nueva, certificado no literal de nacimiento propio, certificado no literal de nacimiento de su padre, inscrito en 1945, 6 años después de su nacimiento, certificados no literales de nacimiento de la Sra. L. C., uno del Registro Civil de Manicaragua y otro del Registro Civil de Las Tunas, en el primero inscrita en 1953 y nacida en marzo de 1939 y en el segundo inscrita en 1976 y nacida en diciembre de 1937, en esta última no constan los datos de los abuelos, ni paternos ni maternos, certificado no literal de nacimiento de un hijo de la promotora, certificado no literal de bautismo de la Sra. L., celebrado en diciembre de 1960 y con fecha de nacimiento 31 de julio de 1960, certificado de notas marginales que menciona sentencia de 1998 que declara válida la inscripción de nacimiento de la Sra. L. C. del Registro Civil de Manicaragua, carné de identidad cubano de la Sra. L. C. y declaración ante Notario cubano de tres hermanas de la Sra. L. C., inscritas también en el Registro Civil español con marginal de recuperación de la nacionalidad española, sobre la condición de sobrina suya de la promotora, Sra. Á. L.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, informa que en la tramitación se han guardado las prescripciones legales, y en consecuencia el auto dictado es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución. Consta a este Centro Directivo que la Sra. Á. L. solicitó en agosto del año 2009 la nacionalidad española por la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, que fue denegada por auto del Encargado del Registro Civil Consular del mismo mes y año, denegación ratificada posteriormente en vía de recurso por esta Dirección General con fecha 22 de febrero de 2012.

### 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, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 23-3ª de Octubre, 16-1º y 28-5ª de noviembre y 27-5ª de Diciembre de 2007, 7-1ª de febrero, 7-6ª de Mayo y 2-7ª de Diciembre de 2008; 3-5ª de Julio de 2009.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en 1961 o 1960, según el documento aportado, en Cienfuegos (Cuba), 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 4 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. La Encargada del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no concurrían los requisitos exigidos por la legislación española dado que el reconocimiento se ha realizado 33 años después del nacimiento de la solicitante y no hay documentación adicional que permita establecer de manera indubitada la relación materno-filial entre la promotora y la presunto madre, por lo que estimaba que estaba ante un reconocimiento tardío y fraudulento.

III.- Sin prejuzgar el contenido del Derecho de Venezuela sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que la opción a la nacionalidad española que la interesada pretende ejercitar y la consiguiente inscripción de nacimiento en el Registro Civil español están condicionadas a la prueba del vínculo de filiación que

resulta de la certificación de nacimiento en el Registro local de Cuba, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español. Resulta por ello pertinente y necesario que nos refiramos al contenido de este último.

IV.- El reconocimiento ante el Encargado del Registro Civil puede llevarse a cabo en el momento mismo de la inscripción del nacimiento dentro del plazo previsto por los artículos 42 de la Ley del Registro Civil y 166 de su Reglamento, pero también puede tener lugar “mediante declaración del padre o de la madre, en cualquier tiempo, ante el Encargado del Registro Civil” (cfr. art. 49 LRC), en este caso se desconoce cómo tuvo lugar la declaración de la madre, que fue posteriormente inscrita en el Registro Civil local (art. 124 del Código Civil y 188 del Reglamento del Registro Civil). Ahora bien, como puso de manifiesto la Resolución de este Centro Directivo, de 8 de septiembre de 1992, no basta la declaración voluntaria y solemne por sí sola para provocar la inscripción, sino que, por el contrario, la inscripción del reconocimiento de paternidad deberá ser denegada cuando este reconocimiento resulte ambiguo o cuando por cualquier otro motivo puede deducirse fundadamente (cfr. art. 28 LRC) que el autor del reconocimiento no es el progenitor biológico del menor. Hay que insistir en la idea de que la regulación de la filiación en el Código Civil español se inspira en el principio de la veracidad biológica (principio reforzado por las Sentencias del Tribunal Constitucional 138/2005, de 26 de mayo y por la más reciente de 27 de octubre de 2005 que declaran la inconstitucionalidad de los artículos 136.1 y 133.1 del CC, respectivamente), de modo que un reconocimiento de complacencia de la paternidad no matrimonial es nulo de pleno derecho y no podrá ser inscrito cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad. A este respecto se ha de recordar que la Instrucción de 20 de marzo de 2006 de esta Dirección General de los Registros y del Notariado sobre prevención del fraude documental en materia de estado civil acordó hacer público el texto de la Recomendación nº9 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativa a la lucha contra el fraude documental en materia de estado civil y su memoria explicativa adoptadas en Estrasburgo por la Asamblea General el 17 de marzo de 2005 y comunicar a todos los Encargados de los Registros Civiles españoles, Municipales, Consulares y Central, que los criterios y orientaciones prácticas que en orden a la prevención del fraude documental en materia de estado civil se contienen en la citada Recomendación de la Comisión Internacional del Estado Civil deberán ser valorados y, en su caso, invocados conforme a lo dispuesto en los artículos 23 y 27 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento, en la calificación de las certificaciones de las actas de los Registros Civiles extranjeros que se presenten en un Registro Civil español bien como título directamente inscribible, bien como documento complementario en cualquier tipo de expediente o actuación registral, que por identidad de causa y razón deben ser aplicados analógicamente al caso ahora examinado, y entre cuyas recomendaciones se incluye la de que “Cuando existan

indicios que hagan dudar de la exactitud de los datos que figuran en el documento presentado o de la autenticidad de las firmas, el sello o el documento en sí mismo, la autoridad competente en el asunto realizará todas las comprobaciones necesarias, en particular con el interesado” y la de que “Cuando de los elementos verificados se desprenda el carácter fraudulento del documento presentado, la autoridad competente se negará a otorgarle efecto alguno”, dudas que en el presente caso vienen avaladas por el hecho de que el reconocimiento se produce a los 33 años del nacimiento y se desconoce como se documentó ya que además no consta en el expediente.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (38ª)**

#### **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 alegan ser hijos de padre o madre originariamente españoles por resultar el reconocimiento por ellos efectuado documentado sin las garantías suficientes.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, 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 Caracas (Venezuela).

#### **HECHOS**

1.- Don. J-P. A. D. presenta escrito en el Consulado de España en Caracas a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima y adjuntando especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 25 de noviembre de 1987 en C. (Venezuela), hijo de P-M. A. del P., y de M-E. D. V., ambos nacidos en C. en 1958 y 1960, respectivamente, cédula de identidad venezolana del promotor, certificación literal de nacimiento venezolana del promotor, inscrito en 1989, 2 años después de su nacimiento, por su madre y se declara que es hijo reconocido de P-M. A. del P., con nota de que el reconocimiento paterno consta por la autorización por escrito del precitado a la madre para la inscripción, con fecha 13 de enero de 1989, al estar detenido en un centro de internamiento, certificado literal de nacimiento venezolano del Sr. A. del P., hijo de M. A. y M-T. del P. de A., de los que no consta su lugar de nacimiento ni nacionalidad, cédula de identidad venezolana de la madre del promotor,

certificado literal de nacimiento de la madre del promotor, Sra. D. V., hija de H. D. y de M. T. V., documento venezolano relativo al otorgamiento de cédula de identidad a la madre del promotor en 1979, certificado literal de nacimiento español del Sr. A. A., nacido en A., i. de T. (S-C. de T.) en 1924, hijo de A. A. A. y de R. A. M., esta última natural de A., no constando la naturaleza del padre, con marginal de recuperación de la nacionalidad española en 1995 y marginal de matrimonio con la Sra. del P. en 1953, pasaporte español del precitado y copia incompleta de la Gaceta Oficial de Venezuela del día 7 de marzo de 1975, en la que las hojas no son correlativas y que incluye un listado de ciudadanos en el que se incluye el Sr. A. A., pero desconociéndose el motivo de su inclusión en la Gaceta.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de marzo de 2014, deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, porque no ha quedado acreditado que se cumplan los requisitos previstos en la Ley 52/2007 especialmente respecto a la filiación paterna del solicitante, considerando que el reconocimiento de paternidad no goza de las suficientes garantías para ser tenido en cuenta, ya que se ha realizado unos años después del hecho del nacimiento y sin documentación suficiente.

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 en su partida de nacimiento consta que es hijo legítimo del Sr. A. del P. y por tanto nieto del Sr. M. A. A., y aportando la existencia de testimonios personales al respecto, en alguno de los cuales hay errores en los datos relativos al recurrente, aportando de nuevo su partida de nacimiento, la de J-A. A. P., también hijo reconocido del Sr. A. del P., aunque en este caso según nota marginal el reconocimiento fue ante el propio Registro Civil, certificado de empadronamiento en A., i. de T. (S. C. de T.) desde el año 2006 del Sr. M. A. A., presunto abuelo del recurrente y el empadronamiento en el mismo domicilio del recurrente en agosto de 2007, sin que conste su renovación en el año 2009, requisito necesario para su mantenimiento, pasaporte venezolano del promotor.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, informa que en la tramitación se han guardado las prescripciones legales, y en consecuencia el auto dictado es conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 23-3ª de Octubre, 16-1º y 28-5ª de noviembre y 27-5ª de Diciembre de 2007, 7-1ª de febrero, 7-6ª de Mayo y 2-7ª de Diciembre de 2008; 3-5ª de Julio de 2009.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en 1987 en C. (Venezuela), 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 27 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. El Encargado del Registro Consular dictó auto denegando la solicitud por estimar que no concurrían los requisitos exigidos por la legislación española dado que la inscripción se ha realizado 2 años después del nacimiento del solicitante, que según la nota contenida en el acta de nacimiento lo que existe es una autorización personal, no ante fedatario o autoridad alguna, del Sr. A. del P. para que la madre del promotor inscriba a éste, y no hay documentación adicional que permita establecer de manera indubitada la relación paterno-filial entre el promotor y el presunto padre, por lo que estimaba que estaba ante un reconocimiento tardío y fraudulento.

III.- Sin prejuzgar el contenido del Derecho de Venezuela sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que la opción a la nacionalidad española que el interesado pretende ejercitar y la consiguiente inscripción de nacimiento en el Registro Civil español están condicionadas a la prueba del vínculo de filiación que resulta de la certificación de nacimiento en el Registro local de Venezuela, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español. Resulta por ello pertinente y necesario que nos refiramos al contenido de este último.

IV.- El reconocimiento ante el Encargado del Registro Civil puede llevarse a cabo en el momento mismo de la inscripción del nacimiento dentro del plazo previsto por los artículos 42 de la Ley del Registro Civil y 166 de su Reglamento, pero también puede tener lugar “mediante declaración del padre o de la madre, en cualquier tiempo, ante el Encargado del Registro Civil” (cfr. art. 49 LRC), en este caso tuvo lugar por declaración del padre, que fue posteriormente presentada ante el registro para su inscripción y sin intervención de la madre o representante legal de la menor inscrita (art. 124 del Código Civil y 188 del Reglamento del Registro Civil). Ahora bien, como puso de manifiesto la Resolución de este Centro Directivo, de 8 de septiembre de 1992, no basta la declaración voluntaria y solemne por sí sola para provocar la inscripción, sino

que, por el contrario, la inscripción del reconocimiento de paternidad deberá ser denegada cuando este reconocimiento resulte ambiguo o cuando por cualquier otro motivo puede deducirse fundadamente (cfr. art. 28 LRC) que el autor del reconocimiento no es el padre biológico del menor. Hay que insistir en la idea de que la regulación de la filiación en el Código Civil español se inspira en el principio de la veracidad biológica (principio reforzado por las Sentencias del Tribunal Constitucional 138/2005, de 26 de mayo y por la más reciente de 27 de octubre de 2005 que declaran la inconstitucionalidad de los artículos 136.1 y 133.1 del C.c., respectivamente), de modo que un reconocimiento de complacencia de la paternidad no matrimonial es nulo de pleno derecho y no podrá ser inscrito cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad. A este respecto se ha de recordar que la Instrucción de 20 de marzo de 2006 de esta Dirección General de los Registros y del Notariado sobre prevención del fraude documental en materia de estado civil acordó hacer público el texto de la Recomendación nº9 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativa a la lucha contra el fraude documental en materia de estado civil y su memoria explicativa adoptadas en Estrasburgo por la Asamblea General el 17 de marzo de 2005 y comunicar a todos los Encargados de los Registros Civiles españoles, Municipales, Consulares y Central, que los criterios y orientaciones prácticas que en orden a la prevención del fraude documental en materia de estado civil se contienen en la citada Recomendación de la Comisión Internacional del Estado Civil deberán ser valorados y, en su caso, invocados conforme a lo dispuesto en los artículos 23 y 27 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento, en la calificación de las certificaciones de las actas de los Registros Civiles extranjeros que se presenten en un Registro Civil español bien como título directamente inscribible, bien como documento complementario en cualquier tipo de expediente o actuación registral, que por identidad de causa y razón deben ser aplicados analógicamente al caso ahora examinado, y entre cuyas recomendaciones se incluye la de que “Cuando existan indicios que hagan dudar de la exactitud de los datos que figuran en el documento presentado o de la autenticidad de las firmas, el sello o el documento en sí mismo, la autoridad competente en el asunto realizará todas las comprobaciones necesarias, en particular con el interesado” y la de que “Cuando de los elementos verificados se desprenda el carácter fraudulento del documento presentado, la autoridad competente se negará a otorgarle efecto alguno”, dudas que en el presente caso vienen avaladas por el hecho de que el reconocimiento se produce a los 2 años del nacimiento y por mera documentación personal manuscrita del presunto padre, que además no consta en el expediente.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela)

**Resolución de 22 de julio de 2016 (40ª)**

## 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 del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

**HECHOS**

1.-Doña M. del C. R. D., ciudadana estadounidense, presenta escrito en el Consulado de España en Miami, F. (Estados Unidos de América) 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 15 de agosto de 1944 en L-H. (Cuba), hija de M-E. R. C., nacido en 1918 en L-H. y C. D. D., nacida en 1919 en A. (Cuba), casados en 1942, certificación literal de nacimiento de la promotora, pasaporte estadounidense de la promotora, con filiación M. C. N., certificado de matrimonio estadounidense de la promotora con el ciudadano R. P. N., celebrado en F. en 1972, certificación literal de nacimiento cubano de su padre, Sr. R. C., hijo de S. R. G. y de C. C. A., ambos naturales de España al igual que los abuelos tanto paternos como maternos, certificado no literal de defunción del precitado, fallecido en 1889, dato erróneo puesto que nació en 1918, certificación literal de ciudadanía que recoge la comparecencia del Sr. R. G. en 1945 para optar por la ciudadanía cubana renunciado a la nacionalidad española, se menciona que el inscrito tiene 46 años, lo que supondría su nacimiento en 1899, mientras que él declara que nació en V. (A.) en 1889 y que llegó a L-H. (Cuba) en 1914, que es hijo de A. R. y de G. G., ambos también naturales de España, declara tener 4 hijos, uno de ellos el padre de la promotora, certificación literal de nacimiento española del precitado, en el que consta que nació en 1888.

2.-La documentación presentada es remitida al Consulado General de España en La Habana, competente en su caso para la inscripción, y éste con fecha 13 de diciembre de 2011 requiere a la interesada que acredite la nacionalidad española originaria de su padre, aportando documentación de las autoridades de extranjería relativa al padre de éste y abuelo de la promotora, así como nuevo certificado de defunción del padre, Sr. R. C. ya que en el aportado hay un error en la fecha. La interesada aporta nuevo certificado de defunción, en el que se declara que el inscrito falleció a los 71 años en 1989 y documento expedido por el Ministerio del Interior cubano relativo a que el abuelo paterno de la promotora, se inscribió en el Registro de Extranjeros con nº .....en L-H. con 46 años, es decir en 1934, con la misma edad que compareció para optar a la ciudadanía cubana.

3.-Con fecha 4 de marzo de 2013 el Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades, no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre de la promotora.

4.- 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 información sobre los documentos irregulares para poder tramitar los correctos, como los aportados por un familiar directo, su primo, que según declara han sido admitidos, aporta certificado no literal de partida de matrimonio eclesiástico de los abuelos paternos, celebrado en Cuba en 1933 y certificado no literal de defunción del abuelo paterno, fallecido en Cuba a los 69 años en 1957.

5.- 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 emite su informe preceptivo conforme con la decisión adoptada en su día, añadiendo que parte de la documentación aportado fue expedida por una funcionaria del Registro Civil local de la Habana Vieja que se encuentra procesada judicialmente en Cuba por falsificación de documentos públicos por denuncia del propio Consulado, además se aprecian contradicciones en los datos que hacen presumir falsedad documental.

#### 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 1944, 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 con fecha 24 de noviembre de 2009 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 auto el 4 de marzo de 2013, 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 aunque no es obstáculo para la tramitación de la solicitud que la certificación corresponda al país de su nacimiento, en este caso Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originariamente española del progenitor 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 y contradicciones 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. R. G., abuelo de la optante en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la autenticidad de los documentos, alguno de los cuales, como la certificación de ciudadanía cubana, fue emitido por autoridad local encausada judicialmente por

falsificación de documentos y que además el propio documento contiene datos erróneos sobre edad y fecha de nacimiento del inscrito.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (42ª)**

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 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 aplicación de la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Tegucigalpa (Honduras).

#### **HECHOS**

1.- Doña. N-A. C. V., ciudadana hondureña, presenta escrito en el Consulado de España en Tegucigalpa, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 15 de agosto de 1981 en C., O. (Honduras), hija de R. C. L., nacido en 1952 en D-C., F. M. (Honduras) y de A-J. V. C., nacida en 1957 en T., C. (Honduras), casados en 1979, documento de identidad hondureño de la promotora y licencia de conducir, certificado literal de nacimiento de la promotora, en el que se hace constar que los padres son hondureños y que por resolución del año 2003 se añaden los segundos apellidos de los padres, certificado literal de nacimiento de la madre de la promotora, inscrita como A. J. V., hija de J. P. V., hondureño, que reconoce a la inscrita como hija en esa comparecencia, y de E. J., consta que los abuelos paternos son naturales de Olancho, en el año 2001 se rectifica el nombre de la inscrita, es A. J., su segundo apellido que es C. y el nombre y apellido de su madre, es E. M. C. J. y los abuelos maternos de la inscrita son hondureños, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, en Honduras en 1979, ambos contrayentes son hondureños, certificado literal de nacimiento español del padre de la promotora, Sr. C. L., inscrito en el año 2003 por transcripción de certificado de nacimiento local, hijo de J. L. C. S., nacido en S. (C.) en 1931 y de nacionalidad española y de E. L. O., nacida en C. (Honduras) en 1932 y de nacionalidad hondureña, casados en 1996, con marginal de nacionalidad

española del inscrito por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 7 de marzo de 2003 y certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno de la promotora, Sr. C. S., hijo de R. C. C., natural de Pamplona (Navarra) y de Asunción Santos Ordoñez, natural de Palencia.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de junio de 2013, deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó por la misma en el año 2003, cuando la interesada era mayor de edad.

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, reiterando que a su juicio tiene derecho a la nacionalidad española ya que su padre la tiene y su abuelo es español, añadiendo que todos sus hermanos cuentan con la nacionalidad española, sin facilitar datos ni documento al respecto.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que no tiene alegación alguna que formular y que debe desestimarse el recurso. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada 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 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 Olancho (Honduras) en 1981, 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”. En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°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 7 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Tegucigalpa, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad. La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 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 auto el 20 de junio de 2013, 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 su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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. 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.n°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.n°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.º2 y 19.º2 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 el padre del 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.º1.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 el progenitor 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.º1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Tegucigalpa (Honduras).

## **Resolución de 26 de julio de 2016 (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 la interesada contra el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

- 1.- Doña P. A. F. P. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como certificado negativo de inscripción de bautismo de su abuelo, expedido por el arzobispado de T. También se incorpora al expediente la inscripción del abuelo en el registro de extranjeros cubano en 1930.
- 2.- El Encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 17 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el ministerio fiscal, el Encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1959, 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 11 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 se dictó auto el 17 de enero 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, sin que a tales efectos sea suficiente la certificación expedida por el arzobispado de T., extendida en base a las manifestaciones de los familiares del mismo, ya que los archivos parroquiales de M., donde se supone fue bautizado el abuelo, fue destruido durante la Guerra Civil, así como tampoco la pérdida o renuncia de dicha nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que, el hijo del abuelo, padre de la interesada, nació en Cuba en 1917 y que el abuelo se inscribió en el registro de extranjeros cubano a la edad de 72 años, es decir en 1930. Por todo ello, se puede afirmar que la vida del abuelo transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña P. A. F. P. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de julio de 2016 (2ª)**

#### 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.nº1.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 auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1.- Doña E. M. A. M. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y, los de su madre y su abuela expedidos por el Registro Civil español. En el de su madre aparece que optó a la nacionalidad española el 25 de mayo de 2009, cuando la recurrente ya era mayor de edad. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, el contrayente cubano, que se celebró en Cuba en 1918, según se refleja en la certificación española de nacimiento de la madre de la interesada y en el certificado de matrimonio expedido por el Registro del Estado Civil cubano, en cuyas observaciones manifiesta haber incurrido en un error al reflejar como año de su celebración 1928 en un anterior certificado. Así pues, es en 1918 cuando la abuela pierde la nacionalidad española, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora: “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Esta normativa invalida el contenido de los certificados cubanos, de carácter administrativo, incorporados al expediente, sobre inmigración y extranjería de la abuela con los que la recurrente trata de demostrar que su abuela no perdió la nacionalidad española. También aporta certificado sobre lista de pasajeros que indica que la abuela ingresó en Cuba en 1912.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 28 de abril de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 (5º), 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 1944, 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”.

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 nº1, 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 25 de mayo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de noviembre de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 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 se dictó auto 28 de abril 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, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 sobrevinida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o iter jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar 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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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 sobrevinida, 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 nº1.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 expediente, 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.nº1.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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta que la abuela ingresó en Cuba el 23 de octubre de 1912, a bordo del vapor “B.”, contrajo matrimonio en dicho país el 22 de agosto de 1918, y su hija, madre de la interesada también nació en Cuba en 1920, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que su vida transcurrió en dicho país y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña E. M. A. M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## **Resolución de 26 de julio de 2016 (3ª)**

### **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 la nacionalidad española de origen por la vía de dicha Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y con anterioridad a esta, la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20. nº1.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 el interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don M. A. H. G. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y los de su padre y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española cuando el interesado ya era mayor de edad, y en el del abuelo, en nota marginal, que recuperó la nacionalidad española el 14 de agosto de 2000. También se acompaña al expediente certificados sobre inmigración y extranjería del abuelo cuyo contenido entra en clara contradicción con la citada nota marginal de recuperación de la nacionalidad española ya que, de su contenido, se podría deducir que el abuelo nunca perdió la nacionalidad española, circunstancia que no se corresponde con la realidad, ya que tuvo que recuperarla.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante el auto de fecha 5 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto denegatorio de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008; 28 de abril de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1984, 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.

En este caso el padre del interesado, si bien con anterioridad había adquirido la nacionalidad española, no de origen, al amparo del artículo 20 n.º 1, b) del Código Civil, en el año 2007, cuando el recurrente era mayor de edad, acredita tener la condición de español de origen por haberla adquirido posteriormente en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de octubre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 28 de diciembre de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de noviembre de 2011 según 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 el auto el 15 de enero de 2010, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la Disposición adicional, 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 1 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 n.º 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 16 de octubre de 2009 inscrita el 28 de diciembre de 2009, el ahora optante, nacido en 1984, 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 1 de la Disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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 acogiéndose 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) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas 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 2 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 2 de la Disposición adicional 7ª 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmenete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, y no consta documento alguno en el expediente que acredite dicho extremo, por ello el abuelo no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don M. A. H. G., conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid 26 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## **Resolución de 26 de julio de 2016 (4ª)**

### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña O. C. Y. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el de su abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 7 de abril de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1964, 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 17 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de abril 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 afectan 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, 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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y, de dar credibilidad al certificado de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 36 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1930, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña O. C. Y. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 26 de julio de 2016 (5ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

- 1.- Don J. R. R. presenta escrito en el Consulado de España 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuela, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 4 de enero de 1930, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época. Así mismo se aporta documentación administrativa de inmigración y extranjería cubana de la abuela, que refleja que la abuela se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 31 años, es decir en 1938, que en nada contraviene ni puede prevalecer sobre la legislación española aplicable a este caso.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 7 de mayo de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 1975, 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 5 de enero 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de mayo 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, dado que la abuela se casó con ciudadano cubano el 4 de enero de 1930, en esa fecha perdió la ciudadanía española por matrimonio, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época: “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 27 de noviembre de 1933, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre del solicitante no es español de origen.

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 interesado 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del optante, 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 R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte de la abuela como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta documentación que acredita que la abuela contrajo matrimonio en Cuba en 1930 y que su hijo, padre del recurrente, nació en dicho país en 1933, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la abuela ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. R. R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 26 de julio de 2016 (6ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1.- Don J. D. F. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre, nacida en 1944, y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, se aporta carta de ciudadanía otorgada a nombre del abuelo, el 23 de enero de 1909, es decir que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hija, madre del recurrente.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 24 de enero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como español de origen, al nacido en Cuba en 1965, 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.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue

documentada en acta suscrita el 15 de febrero de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 10 de diciembre de 2012, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de noviembre de 2011 mediante el modelo normalizado del Anexo 1 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 auto 24 de enero de 2014, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 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 15 de febrero de 2010, el ahora optante, nacido en 1965, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 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 del 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 acogándose 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 tercera.

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 (segunda y tercera) 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 2 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, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 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.º1, 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del optante, 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 respecto a la nacionalidad española del abuelo 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, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí está acreditado que el abuelo obtuvo carta de ciudadanía cubana el 23 de enero de 1909, por lo que se puede afirmar, sin margen de error que con anterioridad a esa fecha ya residía en Cuba, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. D. F. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 26 de julio de 2016 (7ª)**

#### **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 la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y con anterioridad a esta, la nacionalidad española no de origen al amparo del artículo 20. n.º1.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 el interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1.- Don J. J.d. I. R. P. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal local de nacimiento propio y los de su padre y su abuela, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española cuando el interesado ya era mayor de edad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante el auto de fecha 20 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto denegatorio de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008; 28 de abril de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1961, 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.

En este caso el padre del interesado, si bien con anterioridad había adquirido la nacionalidad española, no de origen, al amparo del artículo 20 nº1, b) del Código Civil, en el año 2003, cuando el recurrente era mayor de edad, acredita tener la condición de español de origen por haberla adquirido posteriormente en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada en acta suscrita el 29

de abril de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 15 de julio de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de diciembre de 2009 según 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 el auto el 20 de enero de 2010, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, 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 1 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 29 de abril de 2009 inscrita el 15 de julio de 2009, el ahora optante, nacido en 1961, 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 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 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 del 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 tercera.

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 (segunda y tercera) 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 tercera 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 tercera. 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 segunda (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 tercera, 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 tercera “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 tercera 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).

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 2 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 2 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.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte la abuela como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, y no consta documento alguno en el expediente que acredite dicho extremo, por ello la abuela no puede ser considerado exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. J. d. I. R. P., conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid 26 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 26 de julio de 2016 (8ª)**

#### **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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña A. I. B. V. presenta escrito en el Consulado de España 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:

certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de su abuela expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente, certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba en 1924, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, normativa que entra en contradicción y prevalece sobre los certificados, de carácter administrativo, de inmigración y extranjería, expedidos a nombre de la abuela, en los que se especifica que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 63 años, es decir en 1964, y que nunca optó a la ciudadanía cubana.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 5 de mayo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1965, 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 6 de abril 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 5 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 los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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, 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). Por otra parte, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en mayo de 1924 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, en julio de 1926, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre de la solicitante no es español de origen.

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 interesada 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.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba en 1924 y su hijo, padre de la interesada nació en dicho país en 1926, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que desde esos años la abuela vivía en Cuba y allí transcurrió su vida, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

VII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas, sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuela, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor de la recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en ella concurren y a los preceptos jurídicos por ella invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado Por cuanto antecede, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, desestima el recurso interpuesto por Doña A. I. B. V. y confirma el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

## **Resolución de 26 de julio de 2016 (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 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.nº1.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 el interesado contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

- 1.- Don A. E. M. M. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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: certificado literal de nacimiento propio y los de su padre y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 1 de marzo de 2005, fecha en la que el interesado había alcanzado la mayoría de edad y que sus padres, abuelos del recurrente, contrajeron matrimonio en Cuba el 15 de marzo de 1933. Así mismo, se incorpora al expediente, en vía de recurso, certificación negativa de jura de intención de renuncia a la ciudadanía española y opción por la cubana, expedida a favor del abuelo.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 28 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 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.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 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 español de origen al nacido en Cuba en 1963, 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”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, 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 1 de marzo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de abril de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 31 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 se dictó auto el 28 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, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 sobrevinida, se adquiriría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o “iter” jurídico de su atribución, atribución que tenía lugar “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 (arts. 11 nº2 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 nº3 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 nº2 y 19 nº2 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 sobrevinida, 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 el padre del 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 nº1.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 expediente, el progenitor del 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.nº1.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.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, 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, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto, y si aparece que los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba el 15 de marzo de 1933, por lo que se puede afirmar que desde esa fecha, el abuelo ya vivía en dicho país, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don A. E. M. M. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (16ª)**

#### **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 del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- D<sup>a</sup>. C. P. H., ciudadana cubana, presenta escrito en el Registro Civil Consular de La Habana, 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 M. (Cuba) el 7 de septiembre de 1952, hija de A. C. P. C. y de J. H. G., ambos nacidos en M. en 1923 y 1924, respectivamente, certificado no literal de nacimiento local de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento local de la madre de la promotora, Sra. H. G., hija de J. B. H. T., natural de Brasil y de A. G. H., natural de A., isla de T. (Santa Cruz de Tenerife), certificado no literal de partida de bautismo española de la abuela materna de la promotora, Sra. G. H., en la que no consta su lugar de nacimiento, sí la fecha en 1894, año también de su bautizo, consta que sus padres eran naturales de A., y también consta una nota marginal relativa al matrimonio de la precitada en esa misma parroquia el 5 de agosto de 1916, con B. H. T., nacido en L., S. P. (Brasil), certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1946, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2009 a petición de la promotora, relativos a la no inscripción de su abuela materna en el Registro de Extranjeros ni en el de Ciudadanía, certificado no literal de defunción de la madre de la promotora, fallecida a los 64 años en 1989 y certificado no literal de defunción de la abuela materna de la promotora, fallecida a los 87 años en 1982.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, con fecha 12 de noviembre de 2012, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que no se acredita 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 optó a la nacionalidad española no como hija de ciudadana española sino como nieta de una de ellas, nacida en T.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este emite informe en el sentido de confirmar el auto apelado. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por la interesada, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), en la que se hace constar que la nacionalidad de origen

de su progenitor es española y en la que se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

### 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 M. (Cuba) en 1952 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 11 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de noviembre de 2012, 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 suficientemente la nacionalidad española originaria de su progenitora, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 de la madre, Sra. H. G., no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ya que aunque su madre y abuela de la promotora al parecer nació en España, según documento de bautismo, ya que no ha sido aportado certificado literal del Registro Civil español, también consta en ese mismo documento que la precitada contrajo matrimonio en España en 1916 con un ciudadano natural de Brasil, circunstancia que según la normativa vigente, Código Civil en su versión originaria, suponía para aquella la pérdida de la nacionalidad española, por lo que, salvo prueba en contrario, la hija de ambos y madre de la promotora no nació española en 1924.

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 suficientemente la nacionalidad española originaria de la progenitora de la optante 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (17ª)**

#### **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 del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

**HECHOS**

1.- D<sup>ª</sup>. Á. P. H., ciudadana cubana, presenta escrito en el Registro Civil Consular de La Habana, 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 M. (Cuba) el 1 de marzo de 1947, hija de A. C. P. C. y de J. H. G., ambos nacidos en M. en 1923 y 1924, respectivamente, certificado no literal de nacimiento local de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento local de la madre de la promotora, Sra. H. G., hija de J. B. H. T., natural de Brasil y de A. G. H., natural de A., isla de T. (Santa Cruz de Tenerife), certificado no literal de partida de bautismo española de la abuela materna de la promotora, Sra. G. H., en la que no consta su lugar de nacimiento, sí la fecha en 1894, año también de su bautizo, consta que sus padres eran naturales de A., y también consta una nota marginal relativa al matrimonio de la precitada en esa misma parroquia el 5 de agosto de 1916, con B. H. T., nacido en L., S. P. (Brasil), certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1946, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2009 a petición de la promotora, relativos a la no inscripción de su abuela materna en el Registro de Extranjeros ni en el de Ciudadanía, certificado no literal de defunción de la madre de la promotora, fallecida a los 64 años en 1989 y certificado no literal de defunción de la abuela materna de la promotora, fallecida a los 87 años en 1982.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, con fecha 12 de noviembre de 2012, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que no se acredita 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 optó a la nacionalidad española no como hija de ciudadana española sino como nieta de una de ellas, nacida en T..

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este emite informe en el sentido de confirmar el auto apelado. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por la interesada, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), en la que se hace constar que la nacionalidad de origen de su progenitor es española y en la que se incluye un párrafo que dice textualmente "la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español".

## 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 M. (Cuba) en 1947 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 11 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de noviembre de 2012, 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 suficientemente la nacionalidad española originaria de su progenitora, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 n°7, 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 de la madre, Sra. H. G., no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ya que aunque su madre y abuela de la promotora al parecer nació en España, según documento de bautismo, ya que no ha sido aportado certificado literal del Registro Civil español, también consta en ese mismo documento que la precitada contrajo matrimonio en España en 1916 con un ciudadano natural de Brasil, circunstancia que según la normativa vigente, Código Civil en su versión originaria, suponía para aquella la pérdida de la nacionalidad española, por lo que, salvo prueba en contrario, la hija de ambos y madre de la promotora no nació española en 1924.

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 suficientemente la nacionalidad española originaria de la progenitora de la optante 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (18ª)**

#### **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 del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.-D<sup>a</sup>. N. D. A., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana 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 24 de agosto de 1963, sin mencionar el lugar, que es hija de H.D. B. y de M. A. G., ambos nacidos en G. M., actualmente provincia de A. (Cuba) en 1930 y 1936, respectivamente, certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora, nacida en la provincia de L. H., inscrita en el municipio de P., carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento cubano del padre de la promotora, Sr. D. B., inscrito en 1951, 21 años después de su nacimiento, hijo de J. M. D. D., natural de las Islas Canarias (España) y de L. B. O., natural de L. P., P. I R. (Cuba) y certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno de la promotora, Sr. D. D., inscrito con un tercer nombre ilegible, nacido en B. B., isla de L. P. (Santa Cruz de Tenerife) en 1897, hijo de C. D. C., natural de P. I R. (Cuba) y de F. D. C., natural de B. B., siendo nieto por vía paterna de ciudadanos naturales de P. R. (Cuba).

2.-Con fecha 23 de enero de 2012 el Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no ha quedado acreditado que en ella 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 padre.

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 lo que estima pertinente en apoyo de su pretensión.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por la interesada, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

## 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 Cuba en 1963, 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 21 de julio 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 auto el 23 de enero de 2012, 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 Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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 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, por cuanto la certificación literal de nacimiento del abuelo, acredita que este efectivamente nació en España, en el año 1897, pero hijo y nieto de ciudadanos nacidos en Cuba y de los que no consta su nacionalidad española en dicho momento, por lo que de acuerdo con el Código Civil vigente, artículos 17 y 18, en su redacción originaria, no era nacional español, porque para ello su padre debería haber optado en su nombre por la nacionalidad española, lo que no consta que sucediera.

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, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (20ª)**

#### **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 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 aplicación de 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 en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don R. D. M., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como

documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 28 de junio de 1977 en S. L. G., V. C. (Cuba), hijo de R. D. P., nacido en C.s (V. C.) en 1936 y de E.Á. M. M., nacida en S.L G. en 1941, certificado literal de nacimiento del promotor, con marginal de rectificación del nombre de su abuelo materno, natural de España, es S., no G., carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1975, certificado literal de nacimiento español de la madre del promotor, Sra. M. M., hija de S. N. M. O., nacido en R. (Cantabria) en 1894 y del que no consta su nacionalidad y de M. C. M. V., nacida en S. L. G. (V. C.) en 1912 y de nacionalidad cubana, con marginal de nacionalidad española por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 15 de febrero de 2007 y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos al abuelo materno del promotor, Sr. M. O., inscrito en el Registro de Ciudadanía con fecha 5 de julio de 1937 al otorgarle Carta de Naturalización cubana, cuando tenía 41 años, dato que no concuerda con su fecha de nacimiento, y también inscrito en el Registro de Extranjeros con nº ....., formalizado en V. a los 37 años es decir en 1931.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 21 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 su disconformidad porque solicitó la nacionalidad española por su abuelo, español de nacimiento.

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 emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), en el que se hace constar en el apartado correspondiente que la nacionalidad de origen de su progenitor es “española” y en el que se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 al nacido en Cuba en 1977, 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, 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 15 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 21 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 su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 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.

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 adquiriría 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.nº2 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.nº3 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.nº2 y 19.nº2 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 el padre

del 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.nº1.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 del 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.nº1.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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### III.1.3.2 Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (52ª)**

##### 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 la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en México (México)

#### **HECHOS**

1.- D<sup>a</sup>. E. H. V., ciudadana mejicana, presenta escrito en el Consulado General de España en Monterrey, correspondiente a su domicilio, 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 en S.L. de P. (México) el 18 de junio de 1971, hija de C. H. M. y de L.-E. V. J., ambos nacidos en S. L. de P. en 1943 y 1948 respectivamente, casados en 1967, certificado literal de nacimiento de la promotora, en la que consta que sus progenitores son de nacionalidad mexicana, no se menciona la nacionalidad

de los abuelos, pasaporte mexicano de la promotora, inscripciones literales de nacimiento españolas de dos tíos maternos de la promotora, nacidos en México en 1958 y 1960 y en las que se hace constar la nacionalidad española de la madre, con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 27 de diciembre de 2004, inscripción literal de nacimiento española de la abuela materna de la promotora, Sra. J. A., nacida en M. en 1925, hija de M. J. G., natural de A. de la T. (M.) y de M. A. R., natural de M., pasaporte provisional expedido a favor de la abuela de la promotora por las autoridades consulares de México en Portugal el 12 de julio de 1946, ya casada con ciudadano mexicano y haciendo constar la nacionalidad mexicana de la misma, añadiéndose que se expide el documento para que la interesada se reúna con su esposo, declaración de las autoridades mexicanas en 1982 relativa a que la Sra. J. A. era ciudadana mexicana por su matrimonio con el Sr. V. R., de dicha nacionalidad, y tener su domicilio en dicho país, certificado de nacionalidad expedido por el Consulado General de España en México en 1979 relativo a la Sra. J. A., certificación en extracto de inscripción en el Registro Civil español del matrimonio canónico, celebrado en Málaga el 26 de junio de 1946, por la Sra. J. A. con el Sr. V. R. nacido en México y documentación del expediente migratorio tramitado por las autoridades mexicanas en relación con la Sra. J. A.. Posteriormente se remite la documentación al Consulado General de España en México, correspondiente al lugar de nacimiento del optante, competente en su caso para la inscripción.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de marzo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado que la abuela de la promotora tuviera la condición de exiliada y perdiera la nacionalidad española por tal circunstancia, por lo que no sería de aplicación lo previsto en el Apartado 2 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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, haciendo un relato de las circunstancias de su familia, la residencia de su abuelo materno en España y posterior regreso a México, su país de origen, por el hostigamiento de las autoridades española en 1944 y el posterior matrimonio de su abuela con ciudadano extranjero para salir del país, alegando que su abuela no tuvo reconocida su nacionalidad mexicana hasta 1982.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emite informe en el que manifiesta que la salida de España de la abuela de la optante fue consecuencia de su matrimonio con ciudadano extranjero, no habiendo quedado acreditada la circunstancia del exilio. 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.

5.-Consta a este Centro Directivo inscripción literal de nacimiento en el Registro Civil española de la madre de la interesada, Sra. V. J., nacida en México en 1948 e hija del Sr. V. R. de nacionalidad mexicana y de la Sra. J. A., nacida en España y de nacionalidad mexicana, con marginal de opción a la nacionalidad española en base al artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 23 de septiembre de 2008 e inscrita con fecha 29 de octubre de 2009.

### 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 española de origen a la nacida en S. L. de P. (México) en 1971, 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 16 de junio de 2009 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 14 de marzo de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la 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 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 nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante y de su abuela, Sra. Jaime Albarracín, resultando su nacimiento en España en el año 1925 y su nacionalidad española de origen, por lo que esta resolución se limitará únicamente a analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la Disposición Adicional 7 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 significaría 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 nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, ciudadano mexicano, según certificación de matrimonio de la abuela, celebrado en 1946 e inscrito en el Registro Civil español, según establecía el artículo 22 del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en dicha fecha, ya que cuando la abuela materna llegó a México en 1946, procedente de España y vía Estados Unidos de América lo hizo como ciudadana mexicana y como tal portadora de pasaporte provisional expedido por las autoridades consulares mexicanas en Portugal, 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.

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, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en México.

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (3ª)**

#### 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 la interesada contra el acuerdo dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Dª M.-L. P. R., de nacionalidad argentina, presenta escrito en el Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina) 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 10 de junio de 1972 en A. (Argentina), hija de Don J. P. R., nacido el 04 de junio de 1944 en B. A. (Argentina) y de Dª M.-D. R. G., nacida el 03 de diciembre de 1945 en A. (Argentina); certificado literal local de nacimiento de la interesada expedido por el Registro Civil argentino; certificado español de nacimiento de la madre de la promotora, inscrito en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por opción, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil en fecha 20 de julio de 2012; certificado literal local de nacimiento de la progenitora de la interesada legalizado; pasaporte y certificado español de nacimiento de la abuela materna de la promotora, Dª M. G. F., nacida el 04 de marzo de 1921 en C. (L.); cartilla de familia de los abuelos maternos de la solicitante; documento nacional de identidad español de la abuela materna; acta de matrimonio de los progenitores de la interesada y certificado de llegada a B. A. de la abuela materna, procedente de V., el 21 de octubre de 1930 en el buque “G. A.”.

2.- Con fecha 26 de junio de 2014, la encargada del registro civil consular, mediante acuerdo, deniega lo solicitado por la interesada por no cumplir los requisitos legales establecidos, toda vez que no resulta de aplicación el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, ya que no queda acreditado que su abuela sea exiliada que perdiera su nacionalidad como consecuencia del exilio, en los términos previstos por la instrucción de la DGRN de 04 de noviembre de 2008.

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, a pesar de haber llegado a Argentina con anterioridad a 1936, nunca perdió su nacionalidad española, y por tal motivo solicita se revise la resolución desestimatoria y se estime su solicitud.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, 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.

#### 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 española de origen a la nacida en Avellaneda (Argentina) en 1972, 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 27 de diciembre de 2011 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 la encargada del registro civil se dictó acuerdo desestimatorio el 26 de junio de 2014.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que de la documentación presentada, no se ha podido comprobar el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en la legislación.

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 nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil argentino de la solicitante, así como certificado de nacimiento español de la madre y de la abuela materna. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 7 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 hijo, padre del 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 del 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 nieta de española; sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela, dado que no se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente señalado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España -y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, dado que se ha aportado al expediente certificado de llegada a Buenos Aires de la abuela materna, procedente de Vigo, con fecha 21 de octubre de 1930, por tanto, con anterioridad al periodo anteriormente mencionado, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio del derecho de opción.

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, 08 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (25ª)**

### 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 Magistrado Juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don J. L. M. A., ciudadano canadiense de origen cubano, nacido en L. H. el 26 de julio de 1963, presenta escrito en el Registro Civil de Majadahonda (Madrid), correspondiente a su domicilio, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, Apartado 2º, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: pasaporte canadiense del promotor, certificado no literal de nacimiento cubano del promotor, hijo de O. M. M. S., nacido en P., V. C. (Cuba) y de L. T. d. J. Á. d. I. V., nacida en L. H, certificado no literal de nacimiento cubano del padre del promotor, Sr. M. S., nacido en 1927 e inscrito en 1931 por declaración del padre, hijo de J. M. V., natural de España y de A. M. S. P., natural de P., certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno del promotor, Sr. M. V., nacido en C. (A.) en 1891, inscrito como J. A. e hijo de J. M. F. y de R. V., ambos naturales de la misma localidad, certificado de empadronamiento en M. desde abril de 2011 y certificado del Archivo Nacional de Cuba, expedido en 2011 a petición del promotor, relativo a la entrada en Cuba del abuelo del promotor registrada el día 28 de noviembre de 1908, a los 17 años, soltero, de nacionalidad española, procedente de O. y en el vapor "B.". Posteriormente se remitió la documentación al Registro Civil Central competente, en su caso, para la inscripción de nacimiento.

2.- El encargado del Registro Civil Central, mediante auto de fecha 24 de abril de 2013, deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que según la documentación no se acredita que su abuelo paterno tuviera la condición de exiliado, habida cuenta la fecha de su llegada a Cuba, ni que por tanto perdiera o hubiera renunciado a la nacionalidad española por tal circunstancia, 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, mediante representante legal, contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que el certificado presentado se refiere a la primera entrada de su abuelo en Cuba, posteriormente regresó a España y

volvió a salir durante la guerra civil española, añadiendo que adjunta nuevo certificado correspondiente a la segunda salida, dicho documento no consta unida al recurso.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, este informa que el auto apelado resulta conforme a derecho. El encargado del Registro Civil Central emite su informe preceptivo mostrándose conforme con la decisión en su día tomada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Posteriormente este Centro Directivo, a través del Registro Civil Central, requirió del promotor el documento mencionado en el recurso y que no se adjuntaba. El requerimiento no fue cumplimentado ni por el representante legal, al que se dirigió en dos ocasiones resultando desconocido, ni por el propio interesado en otras dos ocasiones, sin que se tenga dato alguno de nuevo domicilio, procediéndose a la notificación por edicto en el tablón de anuncios del Registro.

### 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 Cuba en 1963, 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 21 de diciembre de 2011, 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 Central se dictó acuerdo el 24 de abril de 2013 denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo 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 abuelo tuviera la condición de exiliado y hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de dicha circunstancia, posición que el 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 abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante, de su padre y de su abuelo paterno, Sr. M. V., en la que basa su petición, consta su nacimiento en C. (A.) en el año 1891, hijo de ciudadanos también nacidos en España y por tanto español, esta resolución se limitará únicamente analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "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 del solicitante de nieto de español; no ha quedado acreditado que el abuelo perdiera su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad cubana, ni que dicha pérdida o renuncia, en su caso, fuera debido al exilio, dado que no se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado, sino que se aporta certificado de llegada a Cuba en 1908 del Sr. M. V. y también estaba en dicho país en 1931 cuando inscribió en el Registro Civil local a su hijo, nacido en 1927, y padre del promotor, 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, sin que se haya acreditado otra fecha de salida de España ya que no se ha aportado documento alguno pese a los requerimientos efectuados.

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, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez encargado del Registro Civil Central

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (31ª)**

### 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 la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en México (México)

#### **HECHOS**

1.- Doña M. V. G., ciudadana mejicana, presenta escrito en el Consulado General de España en Monterrey, correspondiente a su domicilio, 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 en S. L. d. P. (México) el 26 de abril de 1984, hija de R. M. V. J. y de M. E. G. C., ambos nacidos en S. L. d. P. en 1960 y 1961 respectivamente, casados en 1983, pasaporte mexicano de la promotora, inscripciones literal de nacimiento española de su padre, nacido en México 1960 e hijo de J. V. R., nacido en S. L. d. P. en 1923 y de nacionalidad mexicana y de T. J. A., nacida en M. en 1925 y de nacionalidad española, con marginal de opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 27 de diciembre de 2003, acta literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Méjico en 1983, pasaporte provisional expedido a favor de la abuela de la promotora por las autoridades consulares de México en Portugal el 12 de julio de 1946, ya casada con ciudadano mexicano y haciendo constar la nacionalidad mexicana de la misma, añadiéndose que se expide el documento para que la interesada se reúna con su esposo, certificado de nacionalidad expedido por el Consulado General de España en México en 1979 relativo a la Sra. J. A., declaración de las autoridades mexicanas en 1982 relativa a que la Sra. J. A. era ciudadana mexicana por su matrimonio con el Sr. V. R., de dicha nacionalidad, y tener su domicilio en dicho país y documentación del expediente migratorio tramitado por las autoridades mexicanas en relación con la Sra. J. A. Posteriormente se remite la documentación al Consulado General de España en México, correspondiente al lugar de nacimiento del optante, competente en su caso para la inscripción.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 11 de marzo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado que la abuela de la promotora tuviera la condición de exiliada y perdiera la nacionalidad española por tal circunstancia, por lo que no sería de aplicación lo previsto en el Apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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, haciendo un relato de las circunstancias de su familia, la residencia de su abuelo materno en España y posterior regreso a México, su país de origen, por el hostigamiento de las autoridades española en 1944 y el posterior matrimonio de su abuela con ciudadano extranjero para salir del país, alegando que su abuela no tuvo reconocida su nacionalidad mexicana hasta 1982.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emite informe en el que manifiesta que la salida de España de la abuela de la optante fue consecuencia de su matrimonio con ciudadano extranjero, no habiendo quedado acreditada la circunstancia del exilio. 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.

5.- Consta a este Centro Directivo, aportados por familiar de la promotora en otro expediente de opción a la nacionalidad española, inscripción literal de nacimiento española de la abuela materna de la promotora, Sra. J. A., nacida en M. en 1925, hija de M. J. G., natural de A. d. I. T. (M.) y de M. A. R., natural de M. y certificación en extracto de inscripción en el Registro Civil español del matrimonio canónico, celebrado en M. el 26 de junio de 1946, por la Sra. J. A. con el Sr. V. R. nacido en México.

#### 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 española de origen a la nacida en S. L. d. P. (México) en 1984, 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 15 de septiembre de 2009 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 11 de marzo de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la 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 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 nieta de abuela española no se ha aportado la correspondiente certificación de nacimiento del Registro Civil de la solicitante, si de su padre, Sr. V. J. y tampoco de su abuela, Sra. J. A., cuyos datos constan por su aportación en otro expediente de un familiar del que también es ascendiente, resultando su nacimiento en España en el año 1925 y su nacionalidad española de origen, 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 séptima 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 nieta de española; que la abuela hubiera podido perder su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, ciudadano mexicano, según certificación de matrimonio de la abuela, celebrado en 1946 e inscrito en el Registro Civil español, según establecía el artículo 22 del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en dicha fecha, ya que cuando la abuela materna llegó a México en 1946, procedente de España y vía Estados Unidos de América lo hizo como ciudadana mexicana y como tal portadora de pasaporte provisional expedido por las autoridades consulares mexicanas en Portugal, 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.

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, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en México

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (33ª)**

#### **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 la interesada contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. G. M. D´A., ciudadana argentina, comparece en el Consulado General de España en Buenos Aires 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 15 de marzo de 1952 en B. A., hija de P. J. M. G. y A. M. D´A. B., ambos nacidos en B. A. en 1926 y 1928, respectivamente y casados en 1949, pasaporte argentino de la promotora, copia literal de inscripción de nacimiento de la promotora, certificado literal de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la madre de la promotora, Sra. D´A. B., hija de S. J. D´A., nacido en Italia en 1897 y de G. B. F., nacida en V. d. B. (L.) en 1902, ambos de nacionalidad italiana y con marginal de que la inscrita optó por la nacionalidad española con fecha 24 de julio de 2012, certificado

literal de nacimiento español de la abuela materna de la promotora, Sra. B. F., hija de A. B. y de M. F., ambos nacidos también en V. d. B., certificado literal de matrimonio de los abuelos maternos de la promotora, celebrado en B. A. en 1923, el contrayente era italiano y la contrayente española, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en B. A. en 1949, consta que el padre de la contrayente es argentino naturalizado, certificado literal de defunción de la abuela materna de la promotora, fallecida en Argentina en el año 2001, en el que se hace constar que es de nacionalidad española y certificado de las autoridades argentinas relativo a que en el Registro Nacional de Electores, en el que se encuentran los argentinos mayores de 18 años, no se encuentra registrada la Sra. B. F.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 26 de mayo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado que la abuela de la promotora tuviera la condición de exiliada, habida cuenta que su matrimonio y el nacimiento de la madre de la promotora la sitúa en Argentina desde 1923, ni que perdiera la nacionalidad española por tal circunstancia, por lo que no sería de aplicación lo previsto en el Apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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, admitiendo que su abuela llegó a Argentina antes de 1936, pero que nunca perdió su nacionalidad española por lo que su hija y madre de la interesada es española y por tanto a ella también se la debe reconocer dicha nacionalidad.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emite informe en el que se muestra conforme con la resolución recurrida. La Encargada del Registro Civil Consular se ratifica en su acuerdo 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 Central como española de origen a la nacida en B. A. (Argentina) en 1952, 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 23 de diciembre de 2011, mediante formulario correspondiente al Anexo II de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Por la Encargada del Registro Civil Consular se dictó acuerdo con fecha 26 de mayo de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado la condición de exiliada de su abuela ni que ésta hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el 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 nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante, de su madre y de su abuela, Sra. B. F., resultando de esta su nacimiento en España en el 1902 y su nacionalidad originariamente española por lo que la resolución se limitará únicamente a analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima 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 nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por su matrimonio con un ciudadano extranjero, italiano, de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, puesto que antes de esa fecha, en 1923, la precitada contrajo matrimonio en B. A. y en 1928 nació en Argentina su hija y madre de la promotora, Sra. D<sup>ª</sup> A. B., 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.

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, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (11ª)**

#### **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 los que no acrediten ser nietos de abuelo 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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña K. M. P., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana, 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: certificado literal local de nacimiento propio y, el de su padre, nacido en 1945, en el que consta que optó a la nacionalidad española en base a la Ley 29/1995 y, posteriormente, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada había cumplido la mayoría de edad y, el de su abuelo, expedidos por el Registro Civil español. También aporta copia del certificado expedido por el Cónsul General de España en La Habana que acredita que, el 6 de diciembre de 1934, el abuelo, era español; por otra parte se incorpora copia de la Carta de Naturalización como ciudadano cubano del abuelo, fechada el 14 de julio de 1936, en la que aparece que el expediente que la origina se inició en 1934.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citado.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1971, 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 1 de abril de 2009 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 auto de fecha 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa, en esencia, su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya a que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el 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, en relación con su abuelo, 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 su nacimiento ; y 2.3 a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a a 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 dicho 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 nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro Civil extranjero de la solicitante y, la de su padre y su abuelo, nacido en España en 1908, de padres españoles, expedidas por el Registro Civil español. Por lo que, no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuelo español de origen, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos que el abuelo 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 el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino, también, cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “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 nieta de español y que, el abuelo no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, nacido en 1945, cuando el abuelo ostentaba la nacionalidad cubana adquirida en 1936, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento, la propia interesada admite en su escrito de recurso que su abuelo no fue exiliado. Por ello 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.- En relación con la alegación efectuada en el escrito de recurso sobre la existencia de un tratado de doble nacionalidad entre España y Cuba que implicaría que

necesariamente hubiere de concederse la nacionalidad española solicitada al nacional del país con el que está suscrito dicho Convenio, la misma ha de ser rechazada dado que la existencia de una situación de doble nacionalidad por aplicación del citado convenio o incluso tras la aprobación de la Constitución Española de 1978, sin necesidad de este por aplicación de lo dispuesto en el art. 11 de la misma y en relación con el art.23 del Código Civil, lo único que posibilita es que una vez concedida la nacionalidad de alguno de aquellos países o respecto a los cuales se haya firmado un convenio de doble nacionalidad, por cumplimiento de los requisitos legales exigibles por la legislación de aquel para la concesión de tal nacionalidad, la adquisición de esta última nacionalidad no exija o determine la pérdida de la anterior, sin perjuicio de los efectos que para la regulación de tales situaciones se prevean en los citados Convenios en orden al ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones inherentes a dichas nacionalidades.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña K. M. P. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 11 de julio de 2016 (13ª)**

#### 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 los que no acrediten ser nietos de abuelo 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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **HECHOS**

1.- Doña R. F. R. C., presenta escrito en el Consulado de España en Miami para La Habana, 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: certificado literal local de nacimiento propio y, el de su madre, en el que consta que optó a la nacionalidad española en base a la Ley 52/2007, cuando la

interesada había cumplido la mayoría de edad y, el de su abuelo, expedidos por el Registro Civil español. También aporta copia de la cartera de identidad del emigrante de su abuelo, que refleja que salió de España el 17 de marzo de 1926, y carta de ciudadanía cubana del mismo, expedida el 10 de julio de 1944.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 26 de noviembre de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citado.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1964, 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 26 de julio de 2010 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 auto de fecha 26 de noviembre de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa, en esencia, su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, incurriendo en el error de confundir el nombre de su abuelo, Don J. C. y M., con el de su madre Doña R. V. C. C. y considera 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 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, en relación con su abuelo, 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 su nacimiento ; y 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 dicho 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 nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro Civil extranjero de la solicitante y, la de su madre y su abuelo, nacido en España en 1908, de padres españoles, expedidas por el Registro Civil español. Por lo que, no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuelo español de origen, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino, también, cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “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 nieta de español y que, el abuelo no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, nacida en 1946, cuando el abuelo ostentaba la nacionalidad cubana adquirida en 1944, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento, teniendo en consideración que el abuelo salió de España en 1926, como acredita con la copia de su cartera de identidad del emigrante, no existe margen de error al afirmar que el abuelo no fue exiliado y, por ello 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.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña R. F. R. C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil

y la Dictadura, en cuanto a la falta de legitimación de la recurrente para optar a la nacionalidad española, debiendo precisar que el abuelo de la interesada es Don J. C. y M., y es su documentación la que se ha tomado en consideración para dictar la presente resolución.

Madrid, 11 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (2ª)**

#### 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 La Habana (Cuba)

#### **HECHOS**

1.- Don J-M. V. L., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana 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 en Pinar del Río el 1 de febrero de 1971, hijo de J. V. S., nacido en S-C., actualmente provincia de A. (Cuba) en 1944 y de L-N. L. V., nacida en Cuba en 1945, casados en Cuba en 1964, certificado de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de nacimiento cubano del padre del promotor, inscrito en 1955, 11 años después de su nacimiento, hijo de M-M. V. F., natural de La Habana y de J. S. A., natural de A. (A.), se hace constar en el apartado de observaciones que por resolución de 28 de octubre de 2011 se subsana el segundo nombre del padre del inscrito, es M. y el primer nombre de la abuela paterna, que es J. y la naturalidad de la madre del inscrito que es A., España, certificado literal de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la abuela paterna del promotor, Sra. S. A., nacida en A. en 1908, hija de G. S. L., natural de A. y de M. A. P., natural de la misma localidad, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2009 a petición del padre del promotor, relativos a que la abuela del mismo, Sra. S. A., no consta inscrita en el Registro de Extranjeros y tampoco en el Registro de Ciudadanía como naturalizada cubana, certificado literal de nacimiento española del Sr. R. V. S., tío paterno del promotor, nacido en A. en marzo de

1936 hijo de M. M. V. F., natural de G. (Cuba) y del J. S. A., natural de A. y es nieto por línea paterna de ciudadanos naturales de Cuba, con marginal de recuperación de la nacionalidad española en 1997, certificado de defunción de la abuela paterna del promotor, fallecida en Cuba en 1992 a los 85 años. Consta también entre la documentación hoja declaratoria de datos suscrita por el padre del promotor, Sr. V. S., cuando solicitó la nacionalidad española por opción para sí mismo en octubre de 2009, en la que hace constar que sus padres, abuelos del Sr. V. L., se casaron en julio de 1933 en O. (A.).

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 4 de diciembre de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado que la abuela del promotor tuviera la condición de exiliada y perdiera la nacionalidad española por tal circunstancia, 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, alegando que aunque no existen registros oficiales de la entrada de su abuela en Cuba, lo cierto es que en 1936 vivía en España, ya que allí nació su hijo R. y en 1944 vivía en Cuba, ya que nació su hijo Jesús, padre del recurrente, añadiendo que su abuela falleció en Cuba manteniendo su ciudadanía española a la que nunca renunció.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emite informe en el que se muestra conforme con la resolución recurrida. La Encargada 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, puesto que cuando su abuela salió de España y llegó a Cuba ya estaba casada con un ciudadano cubano 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 Pinar del Río (Cuba) en 1971, 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 7 de octubre de 2009 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 la Encargada del Registro Civil se dictó acuerdo el 4 de diciembre de 2013, 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 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, de su padre y de su abuela, Sra. S. A., resultando su nacimiento en España en el año 1908 y su nacionalidad española de origen, 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 7 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 del 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 hijo, padre del 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 reconocerse 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 del solicitante de nieto de española; la abuela había perdido su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con extranjero, ciudadano cubano, según información que consta en el expediente, celebrado en España en 1933, según establecía el artículo 22 del Código Civil español en su redacción originaria, por tanto con anterioridad al periodo establecido en la norma, ya que cuando la abuela paterna llegó a Cuba, desconociéndose el año exacto, al menos estaba allí en 1944, lo hizo como ciudadana cubana, 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.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (3ª)**

#### **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 abuelo 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 la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Caracas (Venezuela).

#### **HECHOS**

1.- Doña. M-C. G. B., ciudadana venezolana presenta escrito en el Consulado General de España en Caracas, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, Apartado 2º, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 16 de julio de 1988 en B., L. (Venezuela), hija de J-J. G. I., nacido en B. en 1971 y de M-M. B. M., nacida en B. en 1972, cédula de identidad venezolana de la promotora y de sus padres, acta literal de nacimiento de la promotora, en la que consta la nacionalidad venezolana de sus padres, inscripción literal de nacimiento venezolana de la madre de la promotora, Sra. B, M., inscrita en 1982, 10 años después de su nacimiento, sólo con filiación materna, hija de M. C. M., y reconocida en el

mismo año 1982 como hija por J. B. M., copia literal de acta de reconocimiento, acta literal de nacimiento del padre de la promotora, Sr. G. I., hijo de ciudadanos naturales de Venezuela, inscripción literal de nacimiento española del abuelo materno de la promotora, Sr. B. M., inscrito como J. V., nacido en L. en 1931, hijo de J. B. A. y C. M. I., naturales de la misma localidad, copia del ejemplar de la Gaceta Oficial de la República de Venezuela de 9 de julio de 1970 que contiene la manifestación de voluntad de adquirir la nacionalidad venezolana del Sr. B. M.. En el momento de la solicitud, el Registro Civil Consular requirió a la promotora para que aportara documentación de la época que demostrara que su abuelo había salido de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. Esta petición se reiteró mediante correo electrónico dirigido a la promotora el 13 de febrero de 2012, sin que se aportara documentación alguna.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 25 de febrero de 2013 deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que según la documentación no se acredita que su abuelo materno perdiera o hubiera renunciado a la nacionalidad española como consecuencia de su salida de España y su llegada y residencia en la Venezuela en el plazo previsto en el Apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que ésta no sería de aplicación.

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 se deben hacer discriminaciones en la aplicación de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, entendiendo que ha aportado documentación suficiente para su aplicación, adjuntando cédula de identidad venezolana de su abuelo y documentos relativos al mismo en los que se hace constar que el Sr. B. M. obtuvo pasaporte español en La Coruña en noviembre de 1955, visado por el Consulado General de Venezuela en La Coruña en julio de 1956 y llegó a Venezuela en agosto siguiente.

4.- Notificado el recurso presentado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este se opone a lo pretendido por el interesado. El Encargado del Registro Civil Consular se ratifica en los fundamentos de su resolución 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 española de origen a la nacida en Venezuela en 1988, 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 2 de diciembre de 2011 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 25 de febrero de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la 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 abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio.

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 nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante, de su madre y su abuelo materno, Sr. B. M., en el que basa su petición, consta su nacimiento en La Coruña en el año 1931 hijo de ciudadanos nacidos también dicha ciudad, por tanto esta resolución se limitará únicamente a analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “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 nieta de español; ha quedado acreditado que el abuelo salió de España en julio/agosto de 1956, por la documentación aportada con el recurso tras varios requerimiento, es decir transcurrido el plazo previsto en la norma, habiendo adquirido la nacionalidad venezolana en 1970, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que establece para el ejercicio de derecho de opción.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (6ª)**

#### 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 la interesada contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. O. E., ciudadana argentina, comparece en el Consulado General de España en Buenos Aires 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 29 de enero de 1975 en L. (Argentina), hija de J.-F. E. G. y de M.-O. M. A., ambos nacidos en L. (Buenos Aires) en 1931 y 1939, respectivamente y casados en 1973, documento de identidad argentino de la promotora, certificado literal de inscripción de nacimiento de la promotora, certificado literal de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la madre de la promotora, Sra. M. A., hija de J. M. B., nacido en L. en 1900 y de C. A. R., nacida en O. en 1900, de nacionalidad española y con marginal de que la inscrita optó por la nacionalidad española con fecha 3 de febrero de 2004, pasaporte español de la madre de la promotora y certificado expedido por el Centro de Estudios Migratorios Latinoamericanos, no oficial, relativo a que la abuela materna de la promotora, Sra. A., de nacionalidad española llegó a Buenos Aires procedente de V. (Pontevedra) en 1925, con 18 años y de estado civil

soltera, el dato de la edad no correspondería con su año de nacimiento según la inscripción en el Registro Civil Consular de su hija y madre de la promotora.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 8 de julio de 2014 deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado que la abuela de la promotora tuviera la condición de exiliada, ni que perdiera la nacionalidad española por tal circunstancia, por lo que no sería de aplicación lo previsto en el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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, admitiendo que su abuela llegó a Argentina antes de 1936, pero que nunca perdió su nacionalidad española por lo que su hija y madre de la interesada es española y por tanto a ella también se la debe reconocer dicha nacionalidad.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emite informe en el que se muestra conforme con la resolución recurrida. La Encargada del Registro Civil Consular se ratifica en su acuerdo 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 española de origen a la nacida en L. (Buenos Aires) en 1975, 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 24 de noviembre de 2011, mediante formulario correspondiente al Anexo II de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Por la Encargada del Registro Civil Consular se dictó acuerdo con fecha 8 de julio de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley

52/2007, dado que no ha acreditado la condición de exiliada de su abuela ni que ésta hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el 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 nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil de la solicitante, de su madre y de su abuela, Sra. Araujo Rodríguez, resultando de esta su nacimiento en España en el año 1900 y su nacionalidad originariamente española por lo que la resolución se limitará únicamente analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima 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 nieta de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por su matrimonio con un ciudadano extranjero, argentino, de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliada de la abuela, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España

- y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 , puesto que antes de esa fecha, en 1925, la precitada llegó a Buenos Aires, según documento privado y lo declarado por la recurrente, 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.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 18 de julio de 2016 (13ª)**

#### 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 los que no acrediten ser nietos de abuelo 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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña E. S. C., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana, 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: certificado literal local de nacimiento propio y, el de su padre, nacido en 1942, en el que consta que optó a la nacionalidad española en base a la Ley 36/2002 cuando la interesada había cumplido la mayoría de edad y, el de su abuelo, expedidos por el Registro Civil español. Por otra parte se incorpora al expediente copia del carnet de extranjero del abuelo de fecha 30 de septiembre de 1935 y de la Carta de Naturalización del mismo como ciudadano cubano, fechada el 7 de octubre de 1938. En vía de recurso se aporta documentación del bisabuelo de la recurrente, que en nada incide a la hora de resolver este recurso.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 9 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citado.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 española de origen a la nacida en Cuba 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 24 de noviembre de 2011 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 auto de fecha 9 de enero de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa, en esencia, su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya a que no ha acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el 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, en relación con su abuelo, 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 su nacimiento ; y 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 nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero de la solicitante y, la de su padre y su abuelo, nacido en España en 1910, de padres españoles, expedidas por el Registro Civil español. Por lo que, no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuelo español de origen, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino, también, cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “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 nieta de español y que, el abuelo no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la solicitante, en el momento de su nacimiento en 1942, cuando el abuelo ostentaba la nacionalidad cubana adquirida en 1938, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición, conforme a lo anteriormente reseñado, ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. A mayor abundamiento, el carnet de emigrante aportado al expediente, refleja que el abuelo ya residía en Cuba en 1935, año anterior al periodo de exilio. Por ello 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.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña E. S. C. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 18 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (37ª)**

#### **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 abuelo 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 de los entablados por los interesados contra las resoluciones del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Caracas (Venezuela).

### HECHOS

1.- Don J. F. y Don H. D. V. M. ciudadanos venezolanos presenta escrito en el Consulado General de España en Caracas, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, Apartado 2º, y adjuntan especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hojas declaratorias de datos en la que hacen constar que nacieron el 14 de febrero de 1984 y 29 de noviembre de 1985, respectivamente, en Anzoátegui (Venezuela), hijos de H. V. Q., nacido en L. (Venezuela) en 1954 y de N. E. M. M., nacida en A. en 1956, casados en 1983, cédulas de identidad venezolanas de los promotores y de sus padres, acta literal de nacimiento de J. F., hijo de padres venezolanos, no consta certificado de nacimiento del otro promotor, acta literal de nacimiento de la madre de los promotores, Sra. M. M., inscrita en 1958, 2 años después de su nacimiento, hija de F. M. M. y de C. M., ambos venezolanos, acta literal de nacimiento del padre de los promotores, Sr. V. Q., hijo de J. V., natural de L-P. (España) y de J. Q., natural de C. (Venezuela), con marginal de resolución judicial del año 2010 que establecía los apellidos del padre del inscrito como D-V. D-V., acta literal de matrimonio de los padres de los promotores, celebrado en Venezuela en 1983, certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno de los promotores, Sr. D-V. D-V., nacido en L-P., isla de G-C. (L-P.) en 1928, hijo de C. D-V. G., natural de Venezuela y de C. de V. R., natural de las P., consta que los abuelos paternos eran naturales de L-P., con anotación marginal de recuperación de la nacionalidad española en el año 1991, documento venezolano relativo al precitado que recoge que se le otorgó cédula de identidad venezolana en marzo de 1948 y aparece como fecha de acogida en Venezuela, agosto de 1937, copia literal de inscripción de matrimonio de los abuelos paternos de los promotores, casados en Venezuela den 1949 y en la que se hace constar que el contrayente, Sr. D-V., de 22 años es de nacionalidad española, dato incorrecto cuando ya se le había expedido cédula de identidad venezolana.

Posteriormente el Registro Civil Consular solicita de los promotores que aporten documentación de la época que acredite la fecha de la salida de España.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante autos de fecha 25 de febrero de 2013 deniega lo solicitado por los interesados, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que según la documentación no se acredita que su abuelo paterno tuviera la condición de exiliado, ni que por tanto perdiera o hubiera renunciado a la nacionalidad española por tal circunstancia, por lo que no sería de aplicación lo previsto en el Apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificados los interesados interponen sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes

citada, alegando que su abuelo salió con sus padres y hermanos de España con pasaporte venezolano que les expidió en 1937 el Consulado de Venezuela en Las Palmas, dado el nacimiento de su abuelo en Venezuela, añadiendo que salieron de España en 1939 y su abuelo se naturalizó venezolano en 1947, adjuntan pasaporte venezolano expedido a su bisabuela materna, Sr. D-V. R., en el que se hace constar su condición de esposa de súbdito venezolano, dicho pasaporte se prorrogó al menos hasta 1940 y también se aporta certificado literal de nacimiento español del padre de los promotores, Sr. D-V. Q., en el que se hace constar la nacionalidad venezolana de sus padres y con marginal de opción a la nacionalidad española por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 14 de diciembre de 2011 e inscrito el 8 de febrero siguiente.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que el auto apelado resulta conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión ya que el abuelo al parecer salió de España siendo menor de edad, con sus padres, ciudadanos venezolanos y documentados con pasaporte de dicha nacionalidad, por tanto no se acredita el exilio ni la pérdida de la nacionalidad española por tal circunstancia, 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 españoles de origen a los nacidos en A. (Venezuela) en 1984 y 1985, 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”.

Las solicitudes de opción cuya inscripción ahora se pretende fueron formalizadas el 14 de diciembre de 2011 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 dictaron acuerdos el 25 de febrero de 2013 denegando lo solicitado. III.- Los acuerdos apelados basan en esencia su denegación en que los

solicitantes no pueden ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no han acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el 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 nietos de abuelo español se ha aportado la correspondiente certificación de nacimiento del Registro Civil de uno de los solicitantes, Sr. J-F. V. M., no así de H-D. V. M., del padre de ambos, Sr. V. Q. y del abuelo Sr. D-V. D-V., en el que basan su petición, consta su nacimiento en L-P. en el año 1928, hijo de ciudadano nacido en V. de padres nacidos en España, por lo que su nacionalidad española de origen no está plenamente acreditada, pese a todo de acuerdo con el auto impugnado esta resolución se limitará únicamente a analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "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 ha dado por el Encargado del Registro Civil Consular como acreditada la condición de los solicitantes de nietos de español; se suscitan dudas sobre la nacionalidad de origen del abuelo paterno, nacido en España de ciudadano venezolano, además ha quedado acreditado que el abuelo adquirió la nacionalidad venezolana, perdiendo la española que hubiera podido poseer, pero no que dicha pérdida o renuncia, fuera debido al exilio, dado que no se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado, y la propia documentación aportada con el recurso, relatan que el abuelo materno, menor de edad, viajó a Venezuela con sus padres, ciudadanos venezolanos y con pasaporte de dicho país en 1939, teniendo en ese momento la nacionalidad de su padre, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18 del Código Civil español, en su redacción originaria, vigente en la época.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar los recursos interpuestos y confirmar las resoluciones apeladas.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (41ª)**

#### 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 abuelo 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 de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Don M. J. L. ciudadano argentino presenta escrito en el Consulado General de España en Buenos Aires, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, Apartado 2º, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 23 de enero de 1986 en N. (B. A.), hijo de C. J. L. y de M. I. P., ambos nacidos en N. en 1955 y 1958, respectivamente, pasaporte argentino del promotor, certificado literal de nacimiento del promotor, certificado literal de nacimiento de la madre del promotor, Sra. P., hija de A. P. M., argentino naturalizado y de N. S., argentina, certificado literal de nacimiento español del abuelo materno del promotor, Sr. P. M., nacido en C. (P.) en 1913, hijo de J. P. M. y de D. M. F., ambos de la misma localidad, certificado literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Argentina en 1978, certificado literal de matrimonio de los abuelos maternos del promotor, celebrado en 1941 en Argentina y certificado del Registro Nacional de Electores argentino relativo a la inscripción en el mismo del Sr. A. P. M. que prestó juramento como argentino en 1949.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 20 de mayo de 2014, deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que según la documentación no se acredita que su abuelo materno tuviera la condición de exiliado, ni que por tanto perdiera o hubiera renunciado a la nacionalidad española por tal circunstancia, 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, formulando las alegaciones que estima pertinentes en apoyo de su pretensión, fundamentalmente en relación con las razones ideológicas en las que está basada la normativa que pretende que se le aplique, sin aportar documentación alguna que acredite las circunstancias en que se basa su solicitud, la condición de exiliado de su abuelo materno.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que el auto apelado resulta conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión 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 Buenos Aires en 1986, 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 27 de diciembre de 2011, 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 la Encargada del Registro Civil se dictó acuerdo el 20 de mayo de 2014, 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 abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, posición que el 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 abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante, de su madre y de su abuelo materno, Sr. P. M., en el que basa su petición, consta su nacimiento en Pontevedra en el año 1913, hijo de ciudadanos también nacidos en España y españoles, por tanto esta resolución se limitará únicamente a analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 7 de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino también cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: "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 del solicitante de nieto de español; ha quedado acreditado que el abuelo perdió su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad argentina pero no que dicha pérdida o renuncia, fuera debido al exilio, dado que no se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado, la documentación aportada no constata la salida de España del abuelo del solicitante ni su llegada a territorio argentino, 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.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

## **Resolución de 26 de julio de 2016 (9ª)**

### **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 los que no acrediten ser nietos de abuelo 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 el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don J. C. M. R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana, 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: certificados literales locales de nacimiento propio y los de su padre y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el recurrente ya era mayor de edad. También se acompaña documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo que refleja su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 29 años, es decir, en 1928 y certificado de concesión de la ciudadanía cubana al mismo, de fecha 23 de octubre de 1937.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 17 de diciembre de 2013 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citado.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 Cuba en 1971, 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 24 de febrero de 2011 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 auto el 17 de diciembre de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa, su denegación en que el interesado no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha quedado acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el 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 su nacimiento ; y 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 dicho 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 abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero del solicitante y las de su padre y su abuelo, expedidas por el Registro Civil español, constando en esta última que su abuelo era nacido en España, en 1889, de padres españoles. Así mismo consta en el expediente copia de la carta de ciudadanía expedida a nombre del abuelo con fecha 23 de octubre de 1937, fecha en la que adquiere la nacionalidad cubana y razón por la que no puede transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre del recurrente, nacido en 1944.

Por lo que, no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuelo español de origen, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos

requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo del solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino, también, cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “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, expedidos por el Registro Civil español, 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 del solicitante de nieto de español, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, ya que el concepto de exilio, solo puede predicarse de los españoles que acrediten su salida de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 y, el abuelo del recurrente se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 29 años, es decir, en 1928. Por todo ello no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. C. M. R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

### **Resolución de 26 de julio de 2016 (10ª)**

#### **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 los que no acrediten ser nietos de abuelo 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 la interesada contra el auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña L. M. R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana, 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: certificados literales locales de nacimiento propio y los de su padre y su abuelo,

expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la recurrente ya era mayor de edad. También se acompaña documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo que refleja su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 29 años, es decir, en 1928 y certificado de concesión de la ciudadanía cubana al mismo, de fecha 23 de octubre de 1937.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 17 de diciembre de 2013 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citado.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo 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 española de origen a la nacida en Cuba en 1975, 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 24 de febrero de 2011 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 auto el 17 de diciembre de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa, su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha quedado acreditado que su abuelo hubiera perdido o tuviera que

renunciar a la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que el 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 su nacimiento ; y 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 dicho 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 nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil extranjero de la solicitante y las de su padre y su abuelo, expedidas por el Registro Civil español, constando en esta última que su abuelo era nacido en España, en 1889, de padres españoles. Así mismo consta en el expediente copia de la carta de ciudadanía expedida a nombre del abuelo con fecha 23 de octubre de 1937, fecha en la que adquiere la nacionalidad cubana y razón por la que no puede transmitir la nacionalidad española a su hijo, padre de la recurrente, nacido en 1944.

Por lo que, no cuestionándose en el recurso la condición de la solicitante de nieta de abuelo español de origen, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo 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 el abuelo de la solicitante hubiere perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española ha de tenerse en cuenta que el mismo se cumpliría no solo cuando el abuelo hubiese adquirido voluntariamente otra nacionalidad que correlativamente hubiese motivado la pérdida de su nacionalidad española sino, también, cuando dicha pérdida derivase del asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera o la utilización exclusiva de otra nacionalidad. Pero en todo caso, se haya producido la pérdida o renuncia a la nacionalidad española por parte del abuelo por cualquiera de aquellas circunstancias será necesario acreditar que la misma se ha producido como consecuencia del exilio al que se refiere el citado apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/ 2007.

VI.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V establece como medios de prueba: “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, expedidos por el Registro Civil español, 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 nieta de español, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la pérdida de la nacionalidad española, ya que el concepto de exilio, solo puede predicarse de los españoles que acrediten su salida de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 y, el abuelo de la recurrente se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 29 años, es decir, en 1928. Por todo ello no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña L. M. R. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a 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 a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 26 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil de La Habana (Cuba)

### III.1.3.3 Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo III Ley 52/2007

#### **Resolución de 15 de julio de 2016 (4ª)**

##### III.1.3.3.Opción a la nacionalidad española

*Se retrotraen las actuaciones para que, previas las actuaciones pertinentes, se dicte nuevo auto motivado tomando en consideración que tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen los hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español, y que (tales hijos) hubieren adquirido con anterioridad la nacionalidad española por residencia.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ibiza (Islas Baleares) el 23 de diciembre de 2011 Don E-T. D. E., nacido en P., B-A. (Argentina) el 14 de febrero de 1948 y de nacionalidad española obtenida por residencia con fecha 20 de febrero de 1981, solicita la nacionalidad española por opción según lo dispuesto en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, haciendo constar que sus abuelos maternos eran de nacionalidad española. Adjunta entre otra la siguiente documentación: documento nacional de identidad propio, certificación literal de nacimiento española de su abuelo materno, Sr. E. E. L., nacido en O. (V.) en 1886, hijo de M. E., natural de A. (Á.) y de S. L., natural de O. y certificación literal de nacimiento española de su abuela materna, Sra. R-P. A. E., nacida en A. (Guipúzcoa) en 1888, hija de P. A. y B. E., ambos naturales de la misma localidad.

2.- Posteriormente se solicita del interesado que acredite su empadronamiento en Ibiza, a fin de determinar la competencia del Registro Civil, informando que pasa temporadas en Ibiza y tiene familia y propiedades pero que está empadronado en Tías,

isla de Lanzarote (Las Palmas de Gran Canaria). Remitida la documentación al Registro Civil de Arrecife, isla de Lanzarote (Las Palmas de Gran Canaria) correspondiente a su domicilio, que con fecha 6 de agosto de 2013 le requiere que presente el modelo de solicitud Anexo III de la Ley 52/2007 y certificado literal de nacimiento de su madre y de sus abuelos maternos, que aporta el interesado, resultando que su madre, Sra. R. E. A., nació en B. (Buenos Aires) en 1926, hija de E. E., español y de R. A., también española, según documento literal de nacimiento argentino, también aporta el interesado certificado de nacimiento español propio, en el que se hace constar que nació en 1948 y es hijo de F. D., nacido en Italia en 1922 y de nacionalidad italiana y de R. E. A., nacida en Argentina en 1926 y de nacionalidad argentina.

3.- Posteriormente se remite la documentación al Registro Civil Central, competente en su caso para la inscripción solicitada, el cual mediante acuerdo dictado por el Encargado del mismo con fecha 1 de septiembre de 2014, se deniega lo solicitado ya que el interesado no ha aportado certificado de nacimiento del Registro Civil español del progenitor originariamente español, en este caso la madre del interesado, por lo que se incumple lo previsto en la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de noviembre de 2008, que desarrolla lo establecido en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso, alegando la nacionalidad española de sus abuelos y por tanto de su madre, debiendo ser indiferente que el documento de nacimiento de esta sea de un registro no español, ya que su madre falleció en el año 2003 sin que estuviera todavía prevista la norma por la que él lo solicita.

4.- Notificado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El Magistrado Juez Encargado del Registro Civil remite todo 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, los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 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, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; 7-1ª de febrero de 2008; 23-4ª y 6ª de Marzo de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones la adquisición de la nacionalidad española de origen de un ciudadano nacido en Buenos Aires (Argentina) en 1948, 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”. En este caso el interesado ya tiene la condición de español por haberla adquirido por residencia en virtud de resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de febrero de 1981 e inscrito en el Registro Civil español con fecha 27 de mayo siguiente. La declaración de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada mediante acta extendida en el modelo normalizado del Anexo III de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz séptima, conforme a la cual “Las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada disposición adicional”. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 1 de septiembre de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el interesado no aportó certificado literal de nacimiento de Registro Civil español, municipal o consular, de su madre originariamente española, sino certificado literal de nacimiento de Argentina, lugar de nacimiento en 1926, lo que incumplía lo previsto en la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 para acreditar el presupuesto contemplado en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. El Ministerio Fiscal se opone a la estimación del recurso por entender ajustada a derecho la resolución recurrida.

IV.- El apartado V de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, Reglas de procedimiento, efectivamente establece que como documentación adicional para el supuesto del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los interesados deben presentar certificado literal de nacimiento del padre o madre originariamente español, expedido por un Registro Civil español, ya sea municipal o consular, y que si este no existiera deberá promoverse el expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo de los artículos 311 y ss del Reglamento del Registro Civil. Esta previsión normativa va encaminada a facilitar la prueba de la nacionalidad española de origen del progenitor del solicitante, habida cuenta el valor probatorio de la inscripción registral, pero es criterio de este Centro Directivo que la no presentación de dicho documento no debe ser obstáculo para admitir la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente, si aquella nacionalidad española originaria puede ser acreditada por otros documentos obrantes en el expediente, por ejemplo que la certificación del progenitor presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, en este caso Argentina, y las certificaciones españolas de nacimiento de sus abuelos maternos, nacidos en España y que constan como españoles en la certificación argentina de nacimiento de su hija en 1926.

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

1º.- Revocar el auto dictado, dejándolo sin efecto.

2º.-Retrotraer las actuaciones a fin de que se examine la documentación aportada por el interesado, cualquier otra que se considere necesaria, las demás circunstancias del expediente y las posibles diligencias que se practiquen y posteriormente se dé vista del expediente al Ministerio Fiscal para su informe definitivo, como última actuación previa al auto que debe dictar el Encargado del Registro Civil Central.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

## III.2 CONSOLIDACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

### III.2.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR CONSOLIDACIÓN

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (46ª)**

##### 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, ni tampoco se encuentra la promotora 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 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 Jerez de la Frontera (Cádiz).

#### HECHOS

1.- Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz) el 08 de noviembre de 2014, Dª. M. H. nacida en Z. (Sáhara Occidental) el 06 de junio de 1971, de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, declara que sus padres eran españoles de origen en el momento de su nacimiento, solicitando se

promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en los artículos 17.3 y 18 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: promotora.- permiso de residencia, certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de J. de la F. (C.) y certificados de nacimiento y de antecedentes penales, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; padre.- certificado de paternidad, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, documento de identidad bilingüe, copia de cartilla de afiliación a la seguridad social; documentos de identidad bilingües de la abuela y de la hermana de la interesada.

2.- Ratificada la interesada, previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera (C.) dictó auto el 29 de enero de 2015 acordando denegar la consolidación de la nacionalidad española de la interesada, toda vez que la solicitante no ha demostrado la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante diez años, ni ha residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/76 de 10 de agosto.

3.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revise su expediente, anulando la resolución anteriormente citada y reconociéndole la nacionalidad española con valor de simple presunción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste emite informe desfavorable y la Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera (C.) 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 Jerez de la Frontera (C.) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1971 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17 y 18 del Código Civil. La Encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera dictó auto el 29 de enero de 2015 desestimando la consolidación de la nacionalidad española de la interesada, al no cumplir los requisitos legales establecidos. Frente al citado auto se interpone recurso por la promotora 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 I. 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 colorario 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, por ser esta 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 española, no habiéndose aportado al expediente ninguna documentación que lo acredite.

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 al 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (51ª)**

#### 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.- 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.

4.- 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.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor y el Ministerio Fiscal contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central y el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), don S. L.(M. B., nacido en 1974 en E. A. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 12 de septiembre 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.- Posteriormente, el promotor solicitó la inscripción de su nacimiento fuera de plazo, remitiéndose las actuaciones al Registro Civil Central.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal, con fecha 14 de mayo de 2014 emite informe desfavorable a la inscripción de nacimiento solicitada, toda vez que existen dudas sobre la identidad del solicitante y su filiación respecto de un nacional español. Por otra parte, solicita al amparo de lo establecido en los artículos 24 y 26 de la Ley del Registro Civil, se inicie nuevo expediente para la cancelación de la anotación referente a la nacionalidad española del interesado, al no cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17.1.c) y d) y 18 del Código Civil, ni reunir las condiciones exigidas por la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1998.

4.- Por auto de fecha 01 de agosto de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Central, se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, 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 ciudadano 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 el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando sea confirmado en su integridad el auto de 12 de septiembre de 2012 dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela y le sea concedida la nacionalidad española.

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.

7.- Con fecha 02 de junio de 2015 el Ministerio Fiscal insta se inicie nuevo expediente para declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, toda vez que el promotor no residió en territorio nacional el tiempo necesario para consolidar una nacionalidad, ni dispone de ningún título en este sentido debidamente inscrito, no acreditando que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni con posterioridad, ni la imposibilidad de ejercicio de la opción por sus progenitores de la facultad de opción establecida en el Decreto 2258/76, y tampoco es apátrida, ya que aportó y acreditó en el expediente la posesión de nacionalidad marroquí.

8.- Con fecha 19 de agosto de 2015, el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dicta auto por el que se desestima la petición realizada a instancia del Ministerio Fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al promotor no le corresponde la nacionalidad española.

9.- Notificada la resolución, el Ministerio Fiscal interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución

recurrida y que se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, toda vez que si bien el interesado nació en E. A. en fecha no determinada en el año 1974, por tanto, antes de la Ley de 19 de noviembre de 1975, no resultan aplicables el artículo 17 y 18 del Código Civil, dado que el promotor no ha ostentado ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y que le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española que pretende y tampoco está probado que sus progenitores hayan ostentado la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha o que no hayan podido optar a la nacionalidad por encontrarse en un campo de refugiados o similar que les haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

10.- El Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) 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 por el Ministerio Fiscal.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 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; 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; 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 12 de septiembre de 2012. Por auto de 01 de agosto de 2014 el Encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, 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 el interesado. Posteriormente, incoado expediente a instancia del Ministerio Fiscal en el que se solicita se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen, se dicta auto en fecha 19 de agosto de 2015 por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) por el que se desestima dicha petición. Frente a este auto se interpone recurso por el Ministerio Fiscal.

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, dada la minoría de edad de éste 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, toda vez que el promotor ostenta la nacionalidad marroquí, de acuerdo con el pasaporte incorporado al expediente.

Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por 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.

VII.- Por otra parte, y en relación con el recurso interpuesto por el promotor frente al auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central por el que se desestima la inscripción de nacimiento del mismo, 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).

VIII.- 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 de origen saharauí cuya nacionalidad española con valor de simple presunción fue declarada por el Registro Civil de su domicilio, pero no resultan acreditados datos esenciales para practicar la inscripción, dado que como se indicó en el informe emitido por el Ministerio Fiscal, existen dudas acerca de la identidad del solicitante y, por otra parte, tampoco se ha acreditado la filiación del promotor en relación con un ciudadano español.

En consecuencia, y tal como resolvió el Encargado del Registro Civil Central, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

IX.- 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 al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la providencia 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 LRC, 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.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por el promotor frente al Auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central y estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 01 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sres. Jueces Encargados de los Registros Civiles Central y de Tudela (Navarra).

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (18ª)**

#### 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. 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.*

4. 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.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor y el Ministerio Fiscal contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central y el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), respectivamente.

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), don L. O. A., nacido el 31 de diciembre de 1965 en E. (Sáhara Occidental), de acuerdo con lo consignado en el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, aportado al expediente, y en Nouakchott (Mauritania), de acuerdo con el pasaporte mauritano y la tarjeta de permiso de residencia incorporados al expediente, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 09 de abril de 2013, el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar 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.

2.- Posteriormente, el promotor solicitó la inscripción de su nacimiento fuera de plazo, remitiéndose las actuaciones al Registro Civil Central.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal, con fecha 28 de octubre de 2014 emite informe desfavorable a la inscripción de nacimiento solicitada, toda vez que existen dudas sobre la identidad del solicitante y su filiación respecto de un nacional español. Por otra parte, solicita al amparo de lo establecido en los artículos 24 y 26 de la Ley del Registro Civil, se inicie nuevo expediente para la cancelación de la anotación referente a la nacionalidad española del interesado, al no cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17.3 del Código Civil, ni reunir las condiciones exigidas por la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1998, ni documentado como español, ni en posesión y utilización de la nacionalidad española, ni ha nacido en territorio español, ni es apátrida pues aportó pasaporte mauritano.

4.- Por auto de fecha 01 de diciembre de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Central, se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, 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 ciudadano 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 el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando sea confirmado en su integridad el auto de 09 de abril de 2013 dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela y le sea concedida la 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.

7.- Con fecha 03 de junio de 2015 el Ministerio Fiscal insta se inicie nuevo expediente para declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, toda vez que el interesado no cumple los requisitos establecidos en los artículos 17 y 18 del Código Civil, ya que no residió en territorio nacional el tiempo necesario para consolidar una nacionalidad, ni dispone de ningún título en este sentido debidamente inscrito, ni tan siquiera nació en territorio nacional.

8.- Con fecha 19 de agosto de 2015, el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dicta auto por el que se desestima la petición realizada a instancia del Ministerio Fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al promotor no le corresponde la nacionalidad española.

9.- Notificada la resolución, el Ministerio Fiscal interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución recurrida y que se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, toda vez que el interesado nació en Mauritania en fecha no determinada del año 1965, no resultando de aplicación, por tanto, el artículo 17 del Código Civil, dado que no nació en territorio español, ni tan siquiera lo dispuesto en el artículo 18 del citado texto legal, 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 y, por otra parte, tampoco se encuentra probado que sus progenitores hayan ostentado la nacionalidad española cuanto estuvo en vigor el decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha o que no hayan podido optar a la nacionalidad por encontrarse en un campo de refugiados o similar que les haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

10.- El Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) 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 por el Ministerio Fiscal.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (Cc); 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, 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; 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; 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 09 de abril de 2013. Por auto de 01 de diciembre de 2014 el Encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, 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 el interesado. Posteriormente, incoado expediente a instancia del Ministerio Fiscal en el que se solicita se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen, se dicta auto en fecha 19 de agosto de 2015 por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) por el que se desestima dicha petición. Frente a este auto se interpone recurso por el Ministerio Fiscal.

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 colarario 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, dada la minoría de edad de éste 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, toda vez que el promotor ostenta la nacionalidad mauritana, de acuerdo con el pasaporte incorporado al expediente.

Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por 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.

VII.- Por otra parte, y en relación con el recurso interpuesto por el promotor frente al auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central por el que se desestima la inscripción de nacimiento del mismo, 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).

VIII.- 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 de origen saharauí cuya nacionalidad española con valor de simple presunción fue declarada por el Registro Civil de su domicilio, pero no resultan acreditados datos esenciales para practicar la inscripción, dado que como se indicó en el informe emitido por el Ministerio Fiscal, existen dudas acerca de la identidad del solicitante y, por otra parte, tampoco se ha acreditado la filiación del promotor en relación con un ciudadano español.

En consecuencia, y tal como resolvió el Encargado del Registro Civil Central, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

IX.- 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 al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la providencia 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 LRC, 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.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por el promotor frente al Auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central y estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sres. Jueces Encargados de los Registros Civiles de Tudela (Navarra) y Central.

### III.3 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR OPCIÓN

#### III.3.1 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR PATRIA POTESTAD, ART. 20-1A CC

##### **Resolución de 1 de julio de 2016 (40ª)**

##### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*Se estima por razón de patria potestad la opción formulada por la interesada que, cuando su padre adquiere por residencia la nacionalidad española, no había alcanzado todavía la mayoría de edad según su estatuto personal.*

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 providencia dictada por la Encargada del Registro Civil de Murcia.

#### HECHOS

1.- Doña P. E.M. P., nacida el 04 de septiembre de 1976 en M., hija de don Al.-A. M.A., nacido el 25 de febrero de 1949 en B. A. (Argentina), de nacionalidad argentino y de doña L. I. P., nacida el 03 de noviembre de 1951 en Argentina, de nacionalidad argentina, presentó el 27 de marzo de 2012 en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) solicitud para que se declarara, por dependencia familiar, su nacionalidad española, en base a que su padre obtuvo la nacionalidad española por residencia el 25 de octubre de 1979. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado español de nacimiento de la interesada y certificado español de nacimiento de su progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 25 de octubre de 1979.

2.- Recibida la documentación, el Encargado del Registro Civil de Murcia dictó providencia el 06 de julio de 2012 desestimando la opción a la nacionalidad española de la interesada, toda vez que, si bien quedó acreditado que su padre adquirió la nacionalidad española por residencia por Orden de 23 de octubre de 1979, quedando inscrito su nacimiento como español en el Registro Civil Central el 07 de enero de

1980, debió procederse a partir de esta fecha a ejercitar el derecho de opción, conforme a los artículos 20 y siguientes de dicho Código, o bien solicitar ahora la nacionalidad española, con los requisitos, formalidades y circunstancias que se especifican en los artículos 21 y siguientes del Código Civil.

3.- Frente a dicha providencia, la interesada solicita su revisión dentro del término establecido de tres días a partir de su notificación, dictándose providencia de 09 de febrero de 2015 por la Encargada del Registro Civil de Murcia por la que se resuelve que no procede acceder a lo interesado, confirmando en todos sus extremos la providencia recurrida.

4.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado manifestando su desacuerdo con la providencia dictada, alegando que ha utilizado exclusivamente la nacionalidad española, que no ha incurrido en pérdida de la nacionalidad española y que el artº 19 de la Ley 14/1975 establecía que la nacionalidad por residencia de los progenitores se extiende a los hijos que se encuentren bajo su patria potestad, solicitando se revise su expediente.

5.- Con fecha 24 de abril de 2015, el Canciller del Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina), en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe favorable a la estimación del recurso formulado por la promotora, toda vez que el artículo 19 del Código Civil, redacción de 1954, indica claramente que la nacionalidad española adquirida por la residencia en territorio español se extiende a los hijos que se encuentren bajo la patria potestad, artículo que no sufre reformas hasta el 18 de agosto de 1982, fecha en la que entra en vigor la Ley 51/1982 de 13 de julio y que suprime dicho párrafo.

6.- La Encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) se adhiere al informe emitido por el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, entendiéndose que está demostrada la apatridia originaria de la interesada, que la promotora no ha incurrido en causa alguna determinante de pérdida de la nacionalidad española, que el procedimiento seguido es el correcto en cuanto a que no ha lugar a que la interesada opte por la nacionalidad española, puesto que no tiene ni tuvo otra nacionalidad que le asista, entendiéndose que corresponde la anotación de la nacionalidad española obtenida por la interesada el 25 de octubre de 1979 por dependencia familiar, al estar sujeta la misma a la patria potestad de su padre que adquirió la nacionalidad española por residencia en dicha fecha y que la conserva hasta la actualidad.

7.- Con fecha 02 de septiembre de 2015, la Fiscalía de la Comunidad Autónoma de Murcia emite informe favorable a la estimación del recurso, adhiriéndose al mismo, a la vista de la documentación aportada al expediente. La Encargada del Registro Civil de Murcia se ratifica en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y de Notariado para la resolución del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos el artículo 19 del Código Civil, redacción conforme a la Ley de 15 de julio de 1954; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC) y artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. La interesada, nacida en M. el 04 de septiembre de 1976, presentó solicitud en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), para que se declarara, por dependencia familiar, su nacionalidad española, en base a que su padre obtuvo la nacionalidad española por residencia el 25 de octubre de 1979. El Encargado del Registro Civil de Murcia dictó providencia desestimatoria el 06 de julio de 2012, confirmada por otra de 09 de febrero de 2015, toda vez que se debió proceder en su día a ejercitar el derecho de opción en base a lo establecido en el artículo 20 del Código Civil, o bien solicitar en la actualidad la nacionalidad española con los requisitos establecidos en el artículo 21 y siguientes del Código Civil. La interesada interpone recurso frente a la citada resolución desestimatoria, alegando que no ha incurrido en pérdida de la nacionalidad española y que el artº 19 de la Ley 14/1975 establecía que la nacionalidad por residencia de los progenitores se extiende a los hijos que se encuentren bajo su patria potestad.

III.- El artículo 19 del Código Civil, de acuerdo con la redacción establecida por la Ley de 15 de julio de 1954, establecía que la nacionalidad española adquirida por residencia en territorio español “se extiende a los hijos que se encuentren bajo la patria potestad”, artículo vigente en octubre de 1979, fecha en la que el padre de la interesada obtiene la nacionalidad española por residencia y en la que la promotora, nacida en septiembre de 1976, era menor de edad.

IV.- Por otra parte, de acuerdo con el informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), no consta que la promotora hubiese adquirido otra nacionalidad distinta de la española, ni que haya incurrido en causa alguna determinante de su pérdida, por lo que de no tener la nacionalidad española sería apátrida. En este sentido, se aporta al expediente documento para residentes extranjeros expedido por el Registro Nacional de las Personas de la República Argentina, donde se hace constar la nacionalidad española de la interesada, así como certificado expedido por el Poder Judicial argentino donde se indica que la solicitante no se naturalizó como argentina.

V.- De este modo, hay que concluir que la interesada no incurrió en causa alguna de pérdida de la nacionalidad española, que el procedimiento seguido es el correcto en cuanto a que no ha lugar a que la promotora opte por la nacionalidad española, puesto que no tiene ni tuvo otra nacionalidad que la asista, correspondiendo la anotación de la nacionalidad española adquirida por la promotora el 25 de octubre de 1979, por dependencia familiar, al estar sujeta a la patria potestad de su padre, que adquirió la nacionalidad española por residencia en dicha fecha y que la conserva en la actualidad.

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

1º- Estimar el recurso y revocar la providencia apelada.

2º- Instar que se proceda a la inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por opción de la interesada.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Murcia.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (41ª)**

#### **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 y porque la certificación senegalesa 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.- Con fecha 13 de febrero de 2014, el Encargado del Registro Civil de La Almunia de Doña Godina (Zaragoza) dicta auto por el que acuerda autorizar a don M.-L. D. D., nacido el 03 de agosto de 1962 en D. (Senegal), de nacionalidad española adquirida por residencia el 16 de enero de 2013 y a doña F. D. S., nacida el 31 de diciembre de 1969 en B. (Senegal), de nacionalidad española adquirida por residencia el 11 de marzo de 2013, en calidad de representantes legales del menor K. D. D., menor de catorce años, nacido el ..... de 2002 en D., D. (Senegal), para que formulen en nombre del mismo la declaración de opción por la nacionalidad española y de la vecindad civil aragonesa. El acta de opción a la nacionalidad española se levanta en el registro Civil de La Almunia de Doña Godina (Zaragoza) el 13 de mayo de 2014.

Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos; certificado de nacimiento traducido y legalizado del optante, expedido por la República de Senegal; volante de empadronamiento colectivo expedido por el Ayuntamiento de E. (Zaragoza); documentos nacionales de identidad y certificados españoles de nacimiento de los presuntos padres del menor, con inscripción marginal de la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 26 de septiembre 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 los presuntos padres del menor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 12 de diciembre de 2014, 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 la misma pueda solicitar la nacionalidad española por vía de residencia, toda vez que el presunto padre no la mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia, habiendo mencionado a otros cuatro hijos menores y que sí aparece mencionado en la declaración de la madre, efectuada dos años después y que resulta contradictoria con la anterior.

4.- 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, alegando que no le mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia porque en ese momento el menor no se encontraba en España, aportando copia de libro de familia senegalés, en el que aparece incluido el menor optante, así como copia de acta de audiencia personal del promotor de fecha 23 de noviembre de 2010 ante el Encargado del Registro Civil de La Almunia de Doña Godina (Zaragoza) en que indica que tiene siete hijos, de los cuales cuatro conviven con su esposa en España.

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; 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, 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 los presuntos padres adquirieron la nacionalidad española por residencia en 2013 y pretenden, asistidos por ella, inscribir el nacimiento del menor por medio de una certificación senegalesa, en la cual se hace constar que nació el 08

de junio de 2002 en D., D. (Senegal), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del optante manifestó en fecha 27 de octubre de 2010, mediante solicitud formulada ante el Registro Civil de La Almunia de Doña Godina (Zaragoza) y posterior comparecencia ante el Encargado del citado Registro Civil de 16 de noviembre de 2010, que tenía cuatro hijos menores de edad, no citando en ningún momento al optante, que en aquel momento era menor de edad. Sin embargo, la promotora sí mencionó al optante en su expediente de nacionalidad por residencia, iniciado mediante solicitud de fecha 20 de abril de 2012 formulada ante el Registro Civil de La Almunia de Doña Godina (Zaragoza) y en comparecencia de fecha 03 de mayo de 2012 ante el Encargado del citado Registro Civil, lo que resulta contradictorio con la declaración de su esposo.

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente, dadas las contradicciones existentes en las declaraciones efectuadas por los promotores y al no haber mencionado el presunto padre 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (45ª)**

#### **III.3.1. Opción a la nacionalidad española.**

*No es posible por razón de patria potestad si el interesado ejercita el derecho fuera de plazo.*

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 Consular de España en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 03 de abril de 2014 tuvo entrada en el Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina), la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por Don M. A. R., nacido el 06 de septiembre de 1993 en T., B. A. (Argentina), hijo de Don C.-D. A. N., nacido el 10 de agosto de 1967 en B. A. (Argentina), de nacionalidad española de origen en virtud de la opción establecida en el apartado 1º de la

Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, en fecha 23 de agosto de 2011 y de Dª C.-G. R. B., nacida el 24 de julio de 1967 en T., B. A. (Argentina).

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; certificado local de nacimiento del interesado; documento nacional de identidad español y argentino del padre; certificado español de nacimiento del padre inscrito en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), con inscripción de la adquisición de la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 en fecha 23 de agosto de 2011 y certificado local de matrimonio de los progenitores del interesado.

2.- Con fecha 14 de abril de 2015, la Encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado al no cumplir los requisitos legales establecidos, toda vez que, si bien era menor de edad cuando su padre optó por la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, no ejerció su derecho de opción durante los dos años posteriores a la mayoría de edad según su ley personal.

3.- 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 no fue informado correctamente en el Consulado en relación con los plazos establecidos para ejercer el derecho de opción a la nacionalidad española, iniciando los trámites cuando ya había cumplido veinte años de edad, solicitando se revise su expediente.

4.- Previo informe desfavorable de la Vicecanciller del Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina), en funciones de Ministerio Fiscal, en el que se indica que, revisado el sistema informático de dicho Consulado, no consta que el interesado pidiera cita antes de la efectuada con fecha 03 de abril de 2014, para optar a la nacionalidad española, 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 20, 21 y 22 del Código Civil; 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 4-2ª de julio de 2006; y 16-5ª de marzo de 2007.

II.- Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano argentino, nacido el 06 de septiembre de 1993 en T., B. A. (Argentina), alegando que su padre había adquirido la nacionalidad española en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007 en fecha 23 de agosto de 2011. La Encargada del Registro Civil Consular dictó resolución de fecha 14 de abril de 2015, por la que,

denegaba la opción pretendida por haberse ejercitado el derecho pasada la fecha de caducidad.

III.- Para resolver el recurso procede comprobar la edad del promotor en la fecha en que ejercita el derecho. Ejerció el derecho el 03 de abril de 2014 y la fecha de su nacimiento fue la de 06 de septiembre de 1993, por lo que al optar tenía ya cumplidos veinte años. Según el conocimiento adquirido de la legislación argentina, la mayoría de edad, se alcanza a los 18 años. El artículo 20.2.c) CC. dispone que la declaración de opción ha de formularse por el interesado, por sí solo, si es mayor de dieciocho años y que la opción caduca a los veinte años de edad, salvo que el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, lo que aquí no sucede. Consecuentemente, el derecho de optar se ha ejercitado una vez que el plazo para hacerlo había caducado.

IV.- Ha de quedar a salvo que, si así se solicita, pueda inscribirse el nacimiento del recurrente en el Registro Civil español, por afectar el hecho al estado civil, a la relación paterno-filial respecto de un español, pero en tal caso habría de hacerse constar expresamente en el asiento que no está acreditada conforme a Ley la nacionalidad española del nacido (cfr. art. 66 "fine" 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (48ª)**

#### **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 2005, 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.- Con fecha 24 de octubre de 2011, en el Registro Civil de Blanes (G.), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Don D. S. C., nacido el 14 de abril de 1994 en G. K. (Gambia), de nacionalidad gambiana, asistido por su presunto padre y representante legal, Don E. S. B., nacido el 01 de enero de 1961 en G. K. (Gambia) y de nacionalidad española adquirida por residencia el 10 de octubre de 2005, opta por la

nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas y renunciando a su nacionalidad gambiana.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; optante.- traducción jurada de certificado de nacimiento legalizado expedido por la República de Gambia, volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de L. de M. (G.); presunto padre.- documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado español de nacimiento, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 10 de octubre de 2005, certificado de matrimonio y de familia expedido por la República de Gambia y volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de L. de M. (G.); madre.- certificado de defunción expedido por la República de Gambia.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 27 de noviembre de 2014, el Magistrado-Juez Encargado del citado Registro, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del promotor, sin perjuicio de que el mismo pueda solicitar la nacionalidad española por vía de residencia, 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, unido a que la inscripción de nacimiento del interesado se produce en el Registro Civil gambiano sin constar declaración de los progenitores y en el año 2011, diecisiete años después del nacimiento.

3.- 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 alegando que el hecho de que su padre no le mencionara en su solicitud de nacionalidad por residencia se debió a que en dicho momento el interesado no se encontraba en España, por lo que su progenitor pensó erróneamente que no debía mencionarlo en ninguno de los formularios presentados al efecto, indicando que se aportó al expediente un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas que en ningún momento ha sido cuestionado en cuanto a su autenticidad durante dicho trámite de legalización y que la relación filial del interesado no ha sido cuestionada para otorgarle la residencia legal en España .

4.- 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; 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, 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 10 de octubre de 2005 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 14 de abril de 1994 en Gambia, si bien la inscripción de nacimiento se extendió diecisiete años después, el 19 de enero de 2011 y sin que conste la declaración del padre o madre del interesado. Por otra parte, en el expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, éste no mencionó al interesado, como estaba obligado, dado que en dicha fecha el optante era menor de edad.

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 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, 01 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (49ª)**

#### 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 2011, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación ecuatoguineana 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.- Con fecha 24 de abril de 2014, se dicta Auto por el Encargado del Registro Civil de Donostia-San Sebastián por el que se autoriza a Don. J.- D. O. M., nacido el 23 de noviembre de 1983 en M. E. E. (Guinea Ecuatorial), de nacionalidad española adquirida por residencia el 24 de enero de 2011 y a D<sup>a</sup> E. O. M. M., nacida el 02 de febrero de 1984 en Guinea Ecuatorial, a formular en nombre y representación de la menor M.-N. O. O., nacida en E. K.-N. (Guinea Ecuatorial) y en su interés, declaración de opción por la nacionalidad española ante el Registro Civil competente para su ejercicio. El acta de opción a la nacionalidad española se levanta el 05 de mayo de 2014 en el citado Registro Civil de Donostia-San Sebastián al amparo del artº 20.2.a del Código Civil. Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; pasaporte ecuato-guineano y certificado literal local de nacimiento de la menor debidamente legalizado; DNI y certificación literal de nacimiento del presunto padre, con inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 24 de enero de 2011; volante de empadronamiento colectivo expedido por el Ayuntamiento de E., G. y poder notarial otorgado por la madre de la menor al presunto padre para que pueda solicitar y obtener el pasaporte de la misma.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 01 de octubre de 2014, el Magistrado-Juez Encargado del citado Registro Civil, dicta providencia solicitando del Registro Civil correspondiente se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 09 de marzo 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 española de la menor optante, 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 modo alguno en su expediente de nacionalidad por residencia, como estaba obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por este, la optante era menor de edad.

4.- 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, alegando que no le mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia, porque en aquel momento desconocía su existencia, entendiéndolo que no ha existido ninguna anomalía en su expediente.

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; 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, 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 24 de enero de 2011 y pretende, asistido por ella, inscribir el nacimiento de la menor por medio de una certificación ecuatoguineana, en la cual se hace constar que esta nació el ..... de 2000 en E. K.-N. (Guinea Ecuatorial), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto madre de la optante manifestó en solicitud de fecha 24 de enero de 2008, ratificado ante el Encargado del Registro Civil de Donostia-San Sebastián el 28 de mayo de 2008, que su estado civil era de soltero, y que no tenía hijos menores a su cargo.

En el presente expediente, se solicita la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de una hija nacida el día ..... de 2000, a la 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.

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 padre del interesado 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 01 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (50ª)**

### **III.3.1. Opción a la nacionalidad española.**

*No es posible la opción a la nacionalidad española, toda vez que el interesado no ha estado sujeto a la patria potestad de un 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 auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 21 de abril de 2014, en el Registro Civil de Fuenlabrada (M.), se levanta acta de declaración de opción a la nacionalidad española por la cual Don M.-L. S. L., nacido el 04 de junio de 1997 en G., G.(Ecuador), asistido por su abuela y representante legal, Dª V.-I. B. T., nacida el 05 de septiembre de 1944 en B., L. R. (Ecuador), de nacionalidad española adquirida por residencia, opta por la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.2.b) del Código Civil, jura fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y demás leyes españolas, no renunciando a la nacionalidad que ostenta y solicita se proceda a la inscripción de nacimiento en el Registro Civil que corresponda.

Adjuntan como documentación: Hoja declaratoria de datos; acta de entrega de menor optante a su abuela, Sra. B. T., para que le represente en todos sus actos, tanto públicos como privados, en España, dictada por el Tribunal de Menores de G. (Ecuador) el 09 de noviembre de 2001; sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de F. (M.) de 16 de mayo de 2008, por la que se reconoce eficacia en el territorio del Estado español a la citada acta de entrega; certificado literal de nacimiento del menor legalizado, expedido por la República del Ecuador; permiso de residencia y pasaporte ecuatoriano del optante; certificado expedido por el Consulado General de Ecuador en M., en el que se indica que el interesado ostenta la nacionalidad ecuatoriana y se encuentra inscrito en dicho Consulado General; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento de la abuela del interesado, Dª V.-I. B. T., nacida el 05 de septiembre de 1944 en B., L. R. (Ecuador), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 28 de enero de 2011.

2.- Recibida la documentación en el Registro Civil Central, con fecha 03 de noviembre de 2014, el Magistrado-Juez Encargado del citado Registro Civil dicta acuerdo por el que se deniega la inscripción de nacimiento y la de la opción efectuada por la representante legal del optante, abuela de éste, toda vez que, tal como establece el artículo 20 del Código Civil, tienen derecho a optar a la nacionalidad española las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español y ha de entenderse que ese derecho solo lo transmiten los que tienen la patria potestad por filiación, sin que en ese supuesto puedan comprenderse las personas encargadas de la tutela, guarda o custodia de los menores, como es el supuesto de la promotora,

nacida el 05 de septiembre de 1944 en B., L. R. (Ecuador), que adquirió la nacionalidad española por residencia en el año 2011.

3.- Notificada la resolución, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise el expediente y se dicte resolución estimatoria por la que se acuerde autorizar la solicitud de concesión de la nacionalidad española por opción a su nieto.

4.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Magistrado-Juez 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 17, 20, 22 y 156 y 169 del Código Civil (CC); 17 y 23 del Código Civil en su redacción por la Ley de 15 de julio de 1954; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 19-3ª de enero, 11-2ª de marzo y 17-3ª de julio de 2006; 18-8ª de septiembre y 25-9ª de octubre de 2007.

II. El interesado, nacido en G., G. (Ecuador) el 04 de junio de 1997, ha intentado optar a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su abuela y aportando acta de cesión voluntaria de tenencia, cuidados y protección realizada por los padres del optante y otorgada por el Tribunal de Menores de G. (Ecuador) a favor de la abuela del optante, a fin de que sea ella quien represente al referido adolescente en todos los actos públicos y privados en España. Por Acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Central se deniega la inscripción de nacimiento y la opción efectuada por la representante legal del optante, abuela de éste, al no haber estado sujeto a la patria potestad de un español. Dicho Acuerdo es el objeto del presente recurso.

III.- El artº 156 del Código Civil establece que “la patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro”, indicando el artº 169 que, “la patria potestad se acaba: 1º por la muerte o la declaración de fallecimiento de los padres o del hijo, 2º por la emancipación, 3º por la adopción del hijo”.

De este modo, en el caso que nos ocupa los padres del optante no perdieron la patria potestad sobre su hijo, dado que no se aplica en este caso ninguno de los supuestos contemplados en el artº 169 del Código Civil por el que se acaba la patria potestad, sino que confiaron el ejercicio de la tutela y custodia a favor de la abuela para representar al menor en todos los actos públicos y privados en España. Por tanto, no se cumple el requisito establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil para ejercer el derecho a optar a la nacionalidad española, dado que el interesado no ha estado

sujeto a la patria potestad de un español y en el Derecho español, las relaciones de patria potestad son las que tienen lugar entre padres e hijos, de modo que presuponen que la filiación por naturaleza o adoptiva esté determinada legalmente. En todo caso, la abuela no podría ejercer la patria potestad, a tenor de lo establecido en el artº 156 del Código Civil.

Por tanto, la sola circunstancia de que la abuela del interesado se haya hecho cargo de la tutela del menor de edad, no es suficiente para que el mismo pueda optar por la nacionalidad española, por no existir base legal que justifique esta opción, y todo ello derivado del distinto carácter de la patria potestad y la tutela según lo establecido en el Código Civil.

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, 01 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (12ª)**

#### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*Se estima por razón de patria potestad la opción formulada por el interesado que, cuando el padre adquiere la nacionalidad española en virtud de la opción establecida en el artículo 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, no había alcanzado todavía la mayoría de edad y ejercita el derecho dentro del plazo establecido.*

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

#### **HECHOS**

1.- Don N. A. L. M., 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 22 de enero de 1991 en M. d. M., P. d. R. (Cuba), hijo de don N. L. M., nacido el 13 de enero de 1955 en M. d. M., P. d. R. (Cuba) y de doña D. I. M. M., nacida el 02 de julio de 1950 en T. (Cuba); documento de identidad cubano del interesado; certificado literal local de nacimiento del promotor; certificado español de nacimiento del padre del promotor, en el que consta inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002 el 02 de mayo de 2007 y posterior inscripción de opción a la nacionalidad

española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 05 de agosto de 2010 y certificado local de matrimonio de los progenitores del interesado.

2.- Con fecha 14 de enero de 2013, el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que el mismo no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que el progenitor del solicitante optó por la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 05 de agosto de 2010, cuando el solicitante era mayor de edad, por lo que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de fecha 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

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 y alegando que su progenitor obtuvo la nacionalidad española el 02 de mayo de 2007, fecha en la que el promotor era menor de edad, indicando que no solicitó la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la Ley 52/2007, sino la opción regulada en el artº 20 del Código Civil, dado que en la fecha en que ejercitó su solicitud, 30 de junio de 2010, su padre aún no había sido declarado español de origen, hecho que se produjo el 05 de agosto de 2010.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y 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 en el que indica que, teniendo en cuenta que el progenitor español del solicitante optó a la nacionalidad española de origen de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 05 de agosto de 2010, cuando el solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23, 315 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones, entre otras, de 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de Febrero, 11-4ª de Marzo y 22-4ª de Octubre de 2009.

II. El interesado, nacido el 22 de enero de 1991 en Cuba, intentó su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español previa opción a la nacionalidad española formulada el 30 de junio de 2010, por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su progenitor. La solicitud del promotor se desestimó por Auto de fecha 14 de enero de 2013 dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), al no haber quedado establecido que el solicitante hubiese estado sujeto a la patria potestad de un español, toda vez que era mayor de edad cuando su progenitor optó por la nacionalidad española de origen según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Dicho auto es el objeto del presente recurso.

III.- Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que si bien en el certificado español de nacimiento del progenitor del solicitante consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen por opción, en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 05 de agosto de 2010, igualmente consta anterior inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 02 de mayo de 2007.

De este modo, dado que la fecha de nacimiento del interesado es el 22 de enero de 1991, éste era menor de edad según su estatuto personal en la fecha de la adquisición de la nacionalidad española no de origen por opción de su padre que se produce el 02 de mayo de 2007, por lo que el interesado ha estado sujeto a la patria potestad de un español, cumpliéndose lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil que indica que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”.

IV.- Por otra parte, el artº 20.2.c) del Código Civil establece que la declaración de opción se formulará “por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años. 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”. El promotor formula solicitud de opción en fecha 30 de junio de 2010, con anterioridad al cumplimiento de los veinte años de edad, dentro de los plazos legalmente establecidos.

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

1º- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º- Ordenar que se proceda a la inscripción de nacimiento del recurrente y a la marginal de adquisición de la nacionalidad española por opción.

Madrid, 08 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (28ª)**

#### 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 2008, el cual con asistencia de sus representantes legales 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 los promotores 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 27 de diciembre de 2013, Don J-M. P. de A., mayor de edad y de nacionalidad española, obtenida por opción en aplicación de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 26 de enero de 2009, previa autorización del Encargado del Registro Civil Consular, solicitaba la inscripción de nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de J. A. P. G., menor de edad, nacido en La Habana (Cuba) el 14 de noviembre de 2008, hijo suyo y de Doña. M. G. S., mayor de edad y de nacionalidad cubana. Adjuntaba la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, certificación no literal de nacimiento cubana del menor, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español del Sr. P. de A. con marginal de nacionalidad española, certificación no literal de nacimiento cubana de la madre del menor, Sra. G. S., tarjeta de identidad cubana del menor, pasaporte español del Sr. P. G., carne de identidad cubano de la madre del menor, certificación literal de matrimonio del Sr. P. de A. y la Sra. G. S., formalizado en Cuba el 6 de septiembre de 2013, con marginal de subsanación con fecha 1 de noviembre de 2013 en el "sentido de que el matrimonio se retrotrae al 10 de abril de 2008" y que el estado conyugal del cónyuge era soltero y el de la cónyuge divorciada, certificado de vigencia de matrimonio, relativo al de la madre del menor, Sra. G. S., con un ciudadano cubano Don E-F. F. D., celebrado el 18 de agosto de 1995 y disuelto por sentencia de 31 de marzo de 2008, firme el 9 de abril siguiente, certificado de que el estado civil de la contrayente antes de ese matrimonio era soltera.

2.- Una vez suscrita el acta de opción correspondiente, por el Sr. P. de A. como representante legal, en la que se hace constar que la Encargada le ha concedido autorización previa para ejercer la opción y declarado el consentimiento por la madre del menor, emitido informe favorable por el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil Consular dictó auto el 26 de febrero 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 del menor y por tanto no cumplirse los requisitos del artículo 20 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, los Sres. P. de A. y G. S. presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la filiación de su hijo ha quedado acreditada a su juicio por el documento de nacimiento del menor, añadiendo que la madre del menor se separó de su marido en enero de 2007 y ellos iniciaron su relación en julio de 2007, solicitando la Sra. G. su divorcio en febrero de 2008, aporta como documentación copia de la sentencia de divorcio, en la que no se hace mención alguna al tiempo de separación previa de los cónyuges o el cese de la convivencia, declaración de persona identificada como el cónyuge anterior de la madre del menor admitiendo que éste no es hijo suyo y documentos médicos de la madre del menor.

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 menor nacido en Cuba en 2008, 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 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 menor 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 español. 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 menor estaba casada desde 1995 con un ciudadano cubano, Sr. F. D.,

hasta el 9 de abril de 2008, fecha de firmeza de la sentencia de divorcio, por lo que cuando se produjo el nacimiento, noviembre de 2008, no había transcurrido el periodo suficiente, 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 sujeto a la patria potestad de un español, sin que tampoco se haya acreditado lo contemplado en la legislación local al respecto que 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (29ª)**

#### **III.3.1.Opción a la nacionalidad por patria potestad.**

*No es posible la opción por razón de patria potestad si el interesado ya era mayor de edad cuando el padre ha optado a la nacionalidad española al amparo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad por razón de patria potestad remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra acuerdo del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Doña M. R. F., mayor de edad y nacida en A., actualmente provincia de A. (Cuba) el 19 de agosto de 1991, solicita su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español con opción a la nacionalidad española porque su padre, Don J. E. R. P., había obtenido la nacionalidad española. Se adjuntan los siguientes documentos: certificación no literal de nacimiento de la promotora, sin legalizar, carné de identidad cubano de la promotora, inscripción de nacimiento del padre de la promotora en el Registro Civil español, con anotación marginal de opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, realizada con fecha 19 de abril de 2010, certificado no literal de nacimiento en Cuba de la madre de la promotora, doña E. M. F. R., sin legalizar, documento de identidad cubano de la madre de la promotora

y pasaporte español del padre de la promotora, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1992 y declaración de opción a la nacionalidad española suscrita por la Sra. R. F. con fecha 17 de agosto de 2011.

2.- El Encargado dictó acuerdo el 14 de febrero de 2013 denegando la inscripción de nacimiento y el ejercicio de la opción porque en la interesada no concurrían los requisitos que establece el artículo 20.1.a del Código Civil vigente, ya que nunca estuvo bajo la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución a la promotora, el padre de la misma Sr. R. P. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, ratificado posteriormente por la promotora, Sra. R. F., admitiendo que efectivamente cuando se produjo la nacionalización de su padre ella tenía 18 años, pero que no pudieron iniciar antes los trámites por la demora en darle cita ante el Consulado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano que ejerce las funciones de Ministerio Fiscal, que considera la resolución dictada conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emitió informe en el que también se muestra conforme con la denegación de la opción de nacionalidad, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008 y 11-4ª de marzo de 2009.

II. La interesada, nacida en Cuba pretende la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre. Dicha solicitud es denegada por Auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana por no cumplir los requisitos establecidos.

III.- Consta documentalmente que el padre de la promotora formuló declaración de opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 19 de abril de 2010, y fue inscrito, previa cumplimiento de los requisitos establecidos, en el Registro Civil el 18 de junio siguiente, en la primera de las fechas la promotora ya era mayor de edad, contaba con 18 años, por lo que hay que concluir que la misma no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

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, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (30ª)**

III.3.1.Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC

*No procede la inscripción de una menor de 14 años, nacida en Cuba en 2003, la cual con asistencia de sus representantes legales 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 la representación de la promotora 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 13 de abril de 2012, doña G. M. T., mayor de edad y de nacionalidad cubana solicitaba la inscripción de nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de L. M. M., menor de edad, nacida en S. S. (Cuba) el ..... de 2003, hija suya y de don R. J. M. R., mayor de edad y de nacionalidad española, obtenida por opción en aplicación de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 30 de junio de 2010, previa autorización del Encargado del Registro Civil Consular. Adjuntaba la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, certificación no literal de nacimiento cubana de la menor, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español del Sr. M. R. con marginal de nacionalidad española, certificación no literal de nacimiento cubana de la madre de la menor, tarjeta de identidad cubana de la menor, pasaporte español del Sr. M. R., carne de identidad cubano de la madre de la menor, certificación no literal de matrimonio del Sr. M. R. y la Sra. M. T., formalizado en Cuba el 19 de enero de 2012, certificado no literal del matrimonio anterior de la Sra. M. T., celebrado en Cuba en 1986 con don L. G. G. y disuelto por divorcio de fecha 19 de enero de 2011 y acta notarial de manifestaciones realizada en España por el Sr. M. R. prestando su consentimiento para que su hija obtenga la nacionalidad española.

2.- Una vez suscrita el acta de opción correspondiente, por la madre de la menor como representante legal, en la que se hace constar que el Encargado le ha concedido autorización previa para ejercer la opción y declarado el consentimiento por el Sr. M.

R., el Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 23 de julio de 2013 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 menor y por tanto no cumplirse los requisitos del artículo 20 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, el Sr. M. R. en representación de la menor optante, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la filiación de su hija ha quedado acreditada a su juicio por los documentos aportados, reiterando su solicitud.

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 menor nacida en Cuba en 2003, 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. El Encargado del Registro 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 menor 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 español. 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 menor estaba casada desde 1986 con un ciudadano cubano, Sr. G. G., cuando se produjo el nacimiento y consta que la disolución de dicho matrimonio se produjo por documento notarial el 19 de enero de 2011, es decir casi ocho años

después del nacimiento, 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 sujeto 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 apelada.

Madrid, 8 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (12ª)**

#### III.3.1.Opción a la nacionalidad española

*No es posible por razón de patria potestad si el interesado, cuando la madre adquiere la nacionalidad española, ya era mayor de edad según su estatuto personal.*

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 Don C-D. C. M., contra acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 10 de junio de 2011, Don C. D. C. M., nacido el 05 de mayo de 1989 en C. (Venezuela) presenta ante el Registro Civil Central solicitud de opción a la nacionalidad española de su madre, Don V. M. A. , nacida el 09 de marzo de 1968 en B. (Venezuela), de nacionalidad española no de origen adquirida por opción en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil el 03 de abril de 2009 y posterior adquisición de nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 10 de junio de 2011. Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento del promotor legalizado, expedido por la República de Venezuela; certificado negativo de antecedentes penales del interesado, expedido por la República de Venezuela; certificado de empadronamiento del promotor expedido por el Ayuntamiento de Gandía, Valencia y pasaporte venezolano del interesado.

2.- Con fecha 25 de septiembre de 2012, el Encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que se deniega la práctica de la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del promotor, toda vez que en el solicitante no concurren los requisitos a que se refiere el artículo 20.1.a) del Código Civil vigente, al no haberse encontrado nunca bajo la patria potestad de un español, pues en la fecha de adquisición de la nacionalidad española por su madre, ya era mayor de edad.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se estime la opción a la nacionalidad española y su inscripción en el Registro Civil, solicitando se revise su expediente.

4.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, 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 17, 20 y 22 del Código Civil (CC); 17 y 23 del Código Civil en su redacción por la Ley de 15 de julio de 1954; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 19-3ª de enero, 11-2ª de marzo y 17-3ª de julio de 2006; 18-8ª de septiembre y 25-9ª de octubre de 2007.

II. El interesado, nacida el 05 de mayo de 1989 en Caracas (Venezuela), ha intentado optar a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su madre adquirida por opción en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil el 03 de abril de 2009 y posterior opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo dispuesto en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 10 de junio de 2011. Dado que en abril de 2009, el interesado ya era mayor de edad según su estatuto personal, hay que concluir que no ha estado nunca sujeto a la patria potestad de un español y no es posible la opción a la nacionalidad española por este concepto.

III.- Ha de quedar a salvo que, si así se solicita, pueda inscribirse el nacimiento del recurrente en el Registro Civil español, por afectar el hecho al estado civil, a la relación materno-filial respecto de un español, pero en tal caso habría de hacerse constar expresamente en el asiento que no está acreditada conforme a Ley la nacionalidad española del nacido (cfr. art. 66 fine 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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 15 de julio de 2016 (14ª)**

### **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 2007, 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.- Con fecha 03 de junio de 2014, en el Registro Civil de La Bisbal d'Empordà (Girona), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Don B. S. C., nacido el 12 de marzo de 1995 en K. (Gambia), de nacionalidad gambiana, opta por la nacionalidad española de su padre, Don M. S. F., nacido el 18 de febrero de 1956 en K. (Gambia) y de nacionalidad española adquirida por residencia el 17 de septiembre de 2007 al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas y renunciando a su nacionalidad gambiana. Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; optante.- traducción jurada de certificado de nacimiento legalizado expedido por la República de Gambia, documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario, pasaporte gambiano, certificado expedido por el Consulado de la República de Gambia en Madrid a efectos de obtención de la nacionalidad española y certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de La Bisbal d'Empordà; presunto padre.- documento nacional de identidad y certificado literal de nacimiento con inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 17 de septiembre de 2007.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 22 de octubre de 2014 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 promotor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 01 de abril 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 padre no mencionó al menor en su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el interesado era menor de edad y, por otra parte, la inscripción en el Registro Civil local fue practicada en 2014, 19 años después del nacimiento, anomalías que imposibilitan la inscripción de nacimiento y opción.

4.- 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 alegando que la documentación aportada por el interesado fue valorada en su momento al solicitar el permiso de residencia y que la duda sobre la realidad del hecho inscrito no puede sostenerse por la omisión o la inconcreción del padre del interesado a la hora de mencionar los hijos a su cargo.

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; 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, 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 17 de septiembre de 2007 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 12 de marzo de 1995 en Gambia, si bien la inscripción de nacimiento se extendió trece años después, el 19 de septiembre de 2008, por declaración del padre del interesado.

Igualmente se constata que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del promotor manifestó en fecha 06 de julio de 2004, mediante solicitud formulada ante el Encargado del Registro Civil de Blanes (Gerona) que su estado civil era de casado con F. y que tenía cuatro hijos menores de edad de nombres C., M., M. y M., no mencionando en modo alguno al promotor, que en aquel momento, era menor de edad.

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 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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (16ª)**

#### **III.3.1.Opción a la nacionalidad española.**

*No es posible por razón de patria potestad si el interesado, cuando el padre adquiere la nacionalidad española, ya era mayor de edad según su estatuto personal.*

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 Don A. U.P. (A. I.), contra acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 01 de diciembre de 2014, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Santa Coloma de Gramanet (Barcelona), por la que Don A. U. P. ( A. I.), nacido el 02 de febrero de 1995 en S. (Pakistán) opta por la nacionalidad española de su padre, Don I. U., nacido el 20 de junio de 1968 en S. (Pakistán) y de nacionalidad española adquirida por residencia el 05 de noviembre de 2013, al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil y promete fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes, renunciando a su nacionalidad anterior.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; certificado de nacimiento del promotor traducido y legalizado, expedido por el Gobierno de Pakistán; permiso de residencia y certificado de convivencia del interesado, expedido por el Ayuntamiento de S. C. G.; permiso de residencia de la madre del interesado; certificado de matrimonio de los padres del interesado, traducido y legalizado; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del padre del promotor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 05 de noviembre de 2013 y traducción del certificado de minoría de edad del solicitante, expedido por el Gobierno de Pakistán.

2.- Con fecha 13 de marzo de 2015, el encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que se deniega la práctica de la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del promotor, toda vez que en el solicitante no concurren los requisitos a que se refiere el artículo 20.1.a) del Código Civil vigente, al no haberse

encontrado nunca bajo la patria potestad de un español, pues en la fecha de adquisición de la nacionalidad española por su padre, ya era mayor de edad.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se estime la opción a la nacionalidad española y su inscripción en el registro civil, solicitando se revise su expediente.

4.- Notificado el ministerio fiscal, 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 17, 20 y 22 del Código civil (CC); 17 y 23 del Código civil en su redacción por la Ley de 15 de julio de 1954; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 19-3ª de enero, 11-2ª de marzo y 17-3ª de julio de 2006; 18-8ª de septiembre y 25-9ª de octubre de 2007.

II. El interesado, nacido el 02 de febrero de 1995 en S. (Pakistán), ha intentado optar a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su padre adquirida por residencia en fecha 05 de noviembre de 2013.

De acuerdo con la información facilitada por la Embajada de España en Islamabad (Pakistán), la sección 3ª del Acta de Mayoría de Edad de 1875, establece que un pakistaní llega a la mayoría de edad a los 18 años, salvo que un menor o su propiedad haya sido puesto bajo la custodia de un Juez o Guardia, en cuyo caso la persona llegaría a la mayoría de edad a los 21 años, circunstancia esta última que no concurre en el presente caso.

De este modo, dado que el promotor nace el 02 de febrero de 1995, ya había alcanzado la mayoría de edad en la fecha en que su padre adquiere la nacionalidad española por residencia, el 05 de noviembre de 2013, por lo que hay que concluir que no ha estado nunca sujeto a la patria potestad de un español y no es posible la opción a la nacionalidad española por este concepto.

III.- Ha de quedar a salvo que, si así se solicita, pueda inscribirse el nacimiento del recurrente en el Registro Civil español, por afectar el hecho al estado civil, a la relación paterno-filial respecto de un español, pero en tal caso habría de hacerse constar expresamente en el asiento que no está acreditada conforme a Ley la nacionalidad española del nacido (cfr. art. 66 fine 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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (17ª)**

#### III.3.1. 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.

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 promotor contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Donostia-San Sebastián.

#### **HECHOS**

1.- Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Donostia-San Sebastián el 11 de noviembre de 2014, Don B. A. A. nacido el 09 de agosto de 1986 en los Campamentos de Refugiados Saharais "27 de febrero" (Argelia), de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, solicita se promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en los artículos 17 y 18 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de empadronamiento, expedido por el Ayuntamiento de H. (Guipúzcoa), con fecha de alta en el municipio de 01 de octubre de 2014; certificado de nacimiento del promotor, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; copia de tarjeta de extranjeros-régimen comunitario del interesado; copia del documento nacional de identidad de un hermano del promotor; certificación literal de nacimiento del padre del solicitante, Don A. A. M., nacido el 24 de abril de 1940 en V. C. (Sáhara Occidental), con inscripción marginal de declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, en virtud de resolución registral de 12 de mayo de 2003, dictada por el encargado del Registro Civil de Huesca e inscrita en el Registro Civil Central el 21 de marzo de 2006; certificado de subsanación expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, en el que se indica que A. A. M.-I. es la misma persona que figura con el nombre de A. A. y certificado de paternidad, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado, previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Donostia-San Sebastián dictó auto el 10 de abril de 2015 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción al promotor, toda vez que el mismo nació en 1986, es decir, a posteriori de la finalización de la opción por la nacionalidad española recogida en el Real Decreto 2258/1976, carece de título inscrito en el registro civil, ya que nació en Argelia y tampoco se ha acreditado la posesión de la nacionalidad española por el periodo indicado, que es el que establece el artículo 18 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se dicte resolución anulando el auto impugnado y se apruebe la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, en base a lo establecido en el artículo 17.3º del Código Civil, según la Ley 51/1982 de 13 de julio.

4.- Notificado el ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Donostia-San Sebastián 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, mediante solicitud formulada ante el Registro Civil de Donostia-San Sebastián solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1986 en los Campamentos de Refugiados Saharais “27 de febrero” de Argelia y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17 y 18 del Código Civil. El encargado del Registro Civil de Donostia-San Sebastián dictó auto denegando la petición 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. En el caso presente, el promotor nace en los Campamentos de Refugiados de Argelia en agosto de 1986, con posterioridad, por tanto, al Decreto 2258/76, por el que se dio la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a los naturales del Sáhara. 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.

Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo del nacimiento de su hijo, toda vez que al progenitor le fue declarada la nacionalidad española con valor de simple presunción por resolución registral de 12 de mayo de 2003, con efectos desde la inscripción en el Registro Civil Central, que se produce el 21 de marzo de 2006, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por la Ley 51/1982 de 13 de julio, 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.

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

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Donostia-San Sebastián (Guipúzcoa).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (21ª)**

III.3.1.Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC.

*Procede la inscripción en el Registro Civil español del nacido en Colombia en 2001 en cuyo nombre se ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1a) CC porque está suficientemente acreditada su filiación española y cumple los requisitos exigidos por el mencionado artículo.*

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 auto dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá (Colombia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante formulario presentado el 17 de octubre de 2012 en el Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá, Don J.-A. M. A., con doble nacionalidad española y colombiana, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español y el ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española del artículo 20.1a) del Código Civil, en nombre de su hijo J.-M. M. F., por estar sujeto a la patria potestad de un español. Aportaba la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción y formulario de solicitud de opción a la nacionalidad española; certificación local de nacimiento de J.-M. M. F., nacido en Colombia el ..... de 2001 e inscrito por declaración del progenitor el 13 de octubre de 2005, hijo del promotor y de C. F. C.; pasaporte español e inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Alcobendas de J.-A. M. A. con marginal de nacionalidad española por residencia practicada el 2 de abril de 2012 tras la preceptiva comparecencia del inscrito ante el registro el 3 de noviembre de 2010 y certificado de movimientos migratorios.

2.- Celebrada audiencia reservada con ambos progenitores y previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro dictó acuerdo el 21 de agosto de 2013 denegando la pretensión por no considerar acreditada la relación de filiación del menor interesado con el ciudadano español.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando que el optante es hijo no matrimonial del ciudadano español, tal como figura en la inscripción practicada cuatro años después de ocurrido el nacimiento por declaración del progenitor. Con el escrito de recurso se adjuntaba un informe de resultados de prueba de ADN y cédula de identificación personal de C. F. C.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) para la resolución del recurso.

5.- Tras requerimiento efectuado por la DGRN, se incorporó al expediente declaración jurada de la madre del menor interesado de que su estado civil cuando nació el hijo y hasta el momento actual es soltera y comparecencia de madre e hijo ante el encargado del registro ratificando la solicitud de opción.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II.- Se pretende la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, del hijo nacido en Colombia el ..... de 2001, e inscrito con doble filiación en octubre de 2005, de un ciudadano colombiano de origen que adquirió la nacionalidad española por residencia en 2012 (con efectos desde 2010). La encargada del registro denegó la pretensión por no considerar acreditada la relación de filiación con el ciudadano español.

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.- La denegación se ha basado en la sospecha, por parte de la encargada del registro, de que el ciudadano español no es el padre biológico del no inscrito pero del examen del expediente no se desprenden evidencias que permitan dudar en este caso de la veracidad del contenido y de la legalidad y autenticidad de la documentación colombiana acompañada, de la que resulta que la inscripción del nacimiento, ocurrido en enero de 2001, se extendió el 13 de octubre de 2005 por declaración ante el registro del progenitor que varios años después adquirió la nacionalidad española por residencia y, aunque no figura la comparecencia en ese momento de la madre del inscrito, no cabe duda, por actos posteriores y por las declaraciones ante el encargado en la entrevista que se le realizó con motivo de la tramitación del expediente, de su consentimiento inequívoco a la declaración de paternidad realizada. No constando otra filiación contradictoria, se considera pues acreditada la que figura en la certificación de nacimiento colombiana, de la que no cabe dudar en este caso, respecto del ciudadano español, y ello con independencia de la prueba de paternidad

aportada, que fuera de un proceso judicial no tiene fuerza vinculante para este centro directivo.

V.- Por otro lado, han quedado acreditadas las condiciones necesarias para optar a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.1a), dado que el hijo es menor de edad y se encuentra sujeto a la patria potestad de un español.

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

- 1.- Estimar el recurso y revocar la resolución apelada.
- 2.- Proceder a la práctica de la inscripción de nacimiento en España del menor J.-M. M. F. con opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1a) CC.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

### III.6 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD

#### III.6.1 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

##### **Resolución de 15 de julio de 2016 (19ª)**

III.6.1.Inscripción de nacimiento y recuperación a la nacionalidad española.-

*Es necesario probar que se ha sido español antes y no lo era la nacida en Ceuta en 1951, toda vez que no se acredita la opción a la nacionalidad española efectuada en su nombre por los padres ni manifestación de la voluntad de la interesada dentro del año siguiente a su mayoría de edad de ostentar la nacionalidad española.*

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 resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos).

#### HECHOS

1.- Que, con fecha 13 de noviembre de 2014, Doña A. A. M. (A. N.), nacida en Ceuta el 08 de mayo de 1951, hija de Don A. B. M. B. M., nacido en Marruecos y de Doña A. B. A. B. M., nacida en Ceuta, presenta en el Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos), solicitud de recuperación de la nacionalidad española. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la interesada, inscrito en el Registro Civil de Ceuta; documento de identidad marroquí de la promotora; certificado de residencia expedido por el Comisario de Policía de Tetuán (Marruecos); certificado

de concordancia de nombres expedido por el Reino de Marruecos, traducido y legalizado; certificado de nacimiento de la promotora expedido por el Reino de Marruecos, traducido y legalizado; fe de vida y estado de la promotora, expedida por el Registro Civil de Ceuta; copia del título de beneficiario de familia numerosa de sus padres; certificado de nacimiento de Don M. B. A. B. M., hermano de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia; certificado de nacimiento de Don A. A. M., hermano de la promotora, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción y certificado de nacimiento de su madre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 05 de junio de 1990.

2.- Con fecha 17 de noviembre de 2014, el Encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos), dicta resolución por la que se desestima la solicitud de recuperación de la nacionalidad española por la promotora, toda vez que si bien la interesada nació en Ceuta en mayo de 1951, no consta al margen de su acta de nacimiento ninguna inscripción marginal de opción a la nacionalidad española por sus progenitores, tal como establecía el artículo 18 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en la fecha de nacimiento de la interesada.

3.- Notificada la interesada, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando recuperar la nacionalidad española, alegando la redacción establecida en el artº 17.1.b) del Código Civil, redacción según la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que entró en vigor el 07 de enero de 1991 y que establece que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros si, al menos, uno de ellos hubiera nacido también en España”.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable, indicando que si bien el artº 17.1 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en la fecha de nacimiento de la promotora, establecía que son españoles “las personas nacidas en territorio español”, el artículo 18 del Código Civil de la misma redacción disponía que “para que los nacidos de padres extranjeros en territorio español puedan gozar del beneficio que les otorga el número 1 del artículo 17, será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando a toda otra”, no constando en el acta de nacimiento de la recurrente dicha opción. El Encargado del Registro Civil de Consular de España en Tetuán (Marruecos), se adhiere a las alegaciones formuladas por el Ministerio Fiscal y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 19 en su redacción originaria y 26 del Código Civil; 2, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 4-2ª, 21-4ª y 27-2ª y 3ª de enero, 4-1ª de febrero, 1-1ª, 18-3ª y 5ª de marzo, 4-3ª, 15-1ª y 2ª y 19-2ª de abril, 10-1ª de mayo,

17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; y 9-2ª de febrero de 2006.

II.- La interesada, nacida en Ceuta el 08 de mayo de 1951, de nacionalidad marroquí, solicitó ante el Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos) la recuperación de la nacionalidad española por haber nacido en España. Por el Encargado del citado Registro Civil Consular se dictó resolución denegando la solicitud al no haber ostentado la promotora nunca la nacionalidad española de origen, toda vez que ésta no acredita los requisitos establecidos en los artículos 17. 18 y 19 del CC. en su redacción original por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de nacimiento de la interesada.

III.- De acuerdo con lo establecido en el artº 17 .1º del CC., en su redacción originaria, son españoles “las personas nacidas en territorio español”, estableciendo el artº 18 del citado texto legal que “para que los nacidos de padres extranjeros en territorio español puedan gozar del beneficio que les otorga el número 1º del artículo 17, será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando a toda otra”. Asimismo en el artº 19 se expresaba que “los hijos de un extranjero nacidos en los dominios españoles deberán manifestar, dentro del año siguiente a su mayor edad o emancipación, si quieren gozar de la calidad de españoles que les concede el artículo 17”.

IV.- Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la promotora no ha acreditado la opción a la nacionalidad española en su nombre efectuada por sus padres, tal como exige el artº 18 del Código Civil en su redacción originaria, ni la manifestación de la promotora dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación a favor de gozar de la nacionalidad española, tal como establece el artº 19 del Código Civil en su redacción originaria, no constado en la certificación literal de nacimiento aportada ninguna inscripción marginal en este sentido, por lo que no se considera acreditado que la interesada hubiese ostentado la nacionalidad española en ningún momento.

La recuperación de la nacionalidad española exige como requisito que en algún momento anterior ésta se haya ostentado y posteriormente perdido y estos extremos, no pueden darse por acreditados en el expediente.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Tetuán (Marruecos).

## III.8 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

### III.8.2 COMPETENCIA TERRITORIAL EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

#### **Resolución de 8 de julio de 2016 (21ª)**

##### III.8.2. Competencia territorial del registro civil del domicilio en expediente de nacionalidad por residencia

*El encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente ante el registro civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud. No obstante, a la vista de las pruebas presentadas, cabe declarar acreditada la residencia habitual en el municipio que consta en el expediente y, en consecuencia, la competencia del registro para su tramitación.*

En las actuaciones sobre declaración de incompetencia territorial del registro en un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto de la encargada del Registro Civil de Cerdanyola del Vallès (Barcelona).

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Cerdanyola del Vallès (no consta fecha), el Sr. J.-C. M. F., mayor de edad y de nacionalidad cubana, solicitaba la concesión de la nacionalidad española por residencia. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de residencia, pasaporte cubano, certificado de empadronamiento en M. i R. (B.), certificación de nacimiento cubana, inscripción de matrimonio del promotor en el Registro Civil español, inscripción de nacimiento española de su esposa con marginal de opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 de 26 de diciembre, certificado de ausencia de antecedentes penales en su país de origen, informe de vida laboral, contrato de trabajo, declaración de IRPF y nóminas.

2.- Ratificado el interesado el 20 de abril de 2015 y practicada audiencia personal, desde el registro se realizó una consulta padronal de la que resultó que el hijo del promotor, J.-C. M. R., estaba empadronado en B. desde el 9 de enero de 2015.

3.- La encargada del registro requirió informe a los ayuntamientos de M. i R. y de B. con objeto de determinar en cual de esos municipios se situaba el domicilio efectivo del interesado para así poder comprobar la competencia territorial del registro. La policía local del ayuntamiento de M. i R. comunicó, en informe fechado el 16 de junio de 2015, que, personados los agentes en el domicilio declarado por el promotor, este no se encontraba allí en aquel momento y que, según había manifestado su hijo, el interesado solo residía en dicho domicilio durante los fines de semana, ya que habitualmente se encuentra en B. El ayuntamiento de B., por su parte, remitió informe

de empadronamiento según el cual, desde el 9 de enero de 2015, consta inscrito en su demarcación J.-C. M. R., que comparte domicilio con G. O. O.

4.- El interesado presentó escrito en el registro declarando que se desplaza diariamente a Barcelona para atender el restaurante que tiene allí, razón por la cual pasa mucho tiempo fuera de casa, pero que, junto con su esposa, reside y duerme todos los días en su domicilio de M. i R. y que descansa domingos y lunes. Al mismo tiempo se incorporó al expediente un justificante de empadronamiento fechado el 30 de julio de 2015 según el cual, por resolución de la alcaldía de M. i R., se había incoado de oficio expediente (todavía en tramitación) para dar de baja la inscripción del Sr. M. F. en dicho municipio, así como una instancia del interesado dirigida a la alcaldesa de la localidad solicitando audiencia y manifestando los mismos hechos que constan en el escrito dirigido al registro. Consta asimismo una instancia fechada el 3 de octubre de 2014 y dirigida al mismo ayuntamiento por parte del hijo del promotor, J.-C. M. R., declarando que reside, junto a sus padres y su pareja, en la calle P. de M. i R. desde julio de 2013, estando domiciliados a su nombre los recibos y suministros, aunque viaja con frecuencia por motivos profesionales, y que sus padres, cuyo domicilio habitual es el mismo, también se encuentran fuera de él a menudo porque tienen un restaurante ubicado en B., razón por la cual la policía local no los encontró en casa cuando se realizaron las visitas en horario diurno.

5.- Previo informe del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 15 de septiembre de 2015 declarando su incompetencia territorial por considerar que, según se desprende de las averiguaciones e informes incorporados al expediente, el interesado no reside en M. i R. sino en B.

6.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) reiterando el promotor que su domicilio habitual está ubicado en la localidad de M. i R. desde septiembre de 2013 y que la resolución recurrida se basa en un error de interpretación de la policía local que, ante la ausencia del domicilio del recurrente cuando se realizó la diligencia ordenada por el registro, interpretó la declaración de su hijo de que su padre se encontraba trabajando en B. en el sentido de que este no residía en el municipio, cuando lo cierto es que, si bien el interesado trabaja atendiendo un negocio en Barcelona, mantiene su domicilio habitual en M. i R., donde está empadronado desde mucho antes de presentar la solicitud de nacionalidad.

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

8.- Desde la DGRN se requirió al interesado la aportación de justificantes complementarios que acreditaran que su residencia efectiva se encontraba en la localidad de M. i R. cuando presentó la solicitud, siendo devueltas las actuaciones con la siguiente documentación adjunta: certificados de empadronamiento y convivencia

del promotor y su esposa en el mismo domicilio desde 2013 y, al menos, hasta el 7 de octubre de 2015, recibo del ayuntamiento de M. i R. pagado en octubre de 2015, documento de prescripción médica en un centro de salud de la misma localidad fechado en mayo de 2016, documentos de compras realizadas por internet (con expresión de la dirección postal del comprador) a finales de 2014 y varios documentos referidos a la esposa del interesado, su hijo y la pareja de este.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 63 de la Ley del Registro Civil (LRC); 220 a 224 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 1-42ª de marzo, 5-37ª de julio y 15-234ª de noviembre de 2013; 20-37ª de marzo, 4-89ª y 189ª de septiembre y 28-110ª de octubre de 2014.

II.- El interesado presentó en el Registro Civil de Cerdanyola del Vallès la solicitud de concesión de nacionalidad española por residencia. La encargada del registro, tras solicitar y obtener informes policiales acerca del domicilio efectivo del solicitante, dictó auto declarando la incompetencia territorial del registro por no considerar acreditada la residencia habitual del promotor en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea pues es la posible divergencia entre el domicilio real del interesado y el que declaró en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en la tramitación de los expedientes de nacionalidad por residencia. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, la encargada del Registro Civil de Cerdanyola del Vallès solicitó informes a la policía local de dos municipios acerca de la realidad del domicilio declarado por el interesado.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo. Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 365 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código Civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive

con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en dos casos concretos: a) el artículo 336.3, que dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, que establece, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 CC) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en este concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y que, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, constando en el expediente un informe de la policía local según el cual en la visita realizada al domicilio de M. i R., el hijo del promotor manifestó que su padre no se encontraba allí en ese momento porque habitualmente está en Barcelona y solo permanece en la vivienda durante los fines de semana. Es precisamente en este informe -junto con un comprobante, también solicitado de oficio, de empadronamiento en B. de J.-C. M. R. (hijo del recurrente)- en

el que se basó la encargada para fundamentar la declaración de incompetencia territorial. Sin embargo, no cabe atribuir a dicho informe carácter de prueba concluyente en este caso en tanto que, por un lado, resulta acreditado que el interesado regenta desde 2015 un negocio de hostelería en B. (así consta en un informe de vida laboral incorporado al expediente y fechado en julio de 2015 en el que también figura como domicilio habitual la localidad de M. i R.), lo que justificaría su desplazamiento diario para atenderlo y la ausencia de su domicilio durante gran parte de la jornada laboral, y, por otro lado, parece evidente que se ha producido una confusión en el registro entre la identidad del promotor (J.-C. M. F.) y la de su hijo (J.-C. M. R.), que sí reside en B. desde enero de 2015, aunque hasta entonces convivía con sus padres. La conclusión anterior se considera ratificada, además, por otros documentos aportados al expediente, de manera que no parece haber duda de que el domicilio habitual del promotor se encuentra, desde 2012 y hasta la actualidad, en la localidad de M. i R. y, en consecuencia, el registro competente para iniciar los trámites de nacionalidad por residencia en el tiempo en que se presentó la solicitud era el de Cerdanyola del Vallès.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso, dejar sin efecto el auto recurrido y devolver las actuaciones para la continuación de la instrucción del procedimiento.

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Cerdanyola del Vallès (Barcelona)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (39ª)**

III.8.2. Competencia en expedientes de nacionalidad por motivos distintos de la residencia.

*Corresponde al Registro Civil del lugar de nacimiento de la solicitante, y no al del domicilio, la calificación y la inscripción de la nacionalidad española de origen en virtud de la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen, por virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Miami, Florida (Estados Unidos de América).

#### **HECHOS**

1.- Doña T. B. A., ciudadana estadounidense, presentó escrito en el Consulado de España en Miami, lugar de su domicilio, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima y adjuntó, tras previo requerimiento, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que se hace constar que nació en C. (Cuba) el 11 de junio de 1970, hija de O-A. B. G. y de I. A. A. P., ambos nacidos en C. en 1946, pasaporte estadounidense de

la promotora y licencia de conducción del Estado de F., certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento de la madre de la promotora, Sra. A. P., hija de A. A. S., natural de V. (España) y de A. P. P., natural de C. de Á. (Cuba) con nota de que sus abuelos paternos son naturales de España, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1965, certificado literal de ciudadanía cubana del abuelo materno de la promotora, Sr. A. S., que recoge su comparecencia ante el Registro Civil cubano en 1941 para optar la ciudadanía cubana previa renuncia a la nacionalidad española, declarando que nació en A. (V.) en 1914, que llegó a S. de C. (Cuba) en 1920, no habiendo salido del territorio desde entonces y casado con la Sra. P. P. en 1938, documentos del Registro Civil de Alberique y del párroco de la localidad relativos a la imposibilidad de localizar la inscripción de nacimiento y de bautismo del Sr. A. S. por haber sido incendiados los archivos durante la guerra civil española y no haber procedido el peticionado a reconstruir su inscripción.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular en Miami, mediante resolución de fecha 27 de octubre de 2014, denegó lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, al considerar que no concurrían en ella los requisitos de la Ley 52/2007.

3.- Notificada la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando lo que estima pertinente en apoyo de su pretensión y solicitando nuevamente la inscripción.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que no hizo alegaciones y el Encargado del Registro Civil Consular en Miami emitió su informe preceptivo ratificándose en el auto dictado y remitió 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; los artículos 15, 16, 23 y 64 de la Ley del Registro Civil; 16, 66, 68, 85, 220 y siguientes, 232 y 358 del Reglamento del Registro Civil; 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; las Instrucciones de 20 de marzo de 1991 y de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones de 29-2ª de Octubre de 1999; 13-1ª de Febrero y 22 de Marzo de 2003; 15-3ª de Octubre de 2008; 13-6ª de Abril de 2009; 1-6ª de Diciembre de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen a la nacida en 1970 en C. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 y 2 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 febrero 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 el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 27 de octubre de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto impugnado 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 reunía los requisitos para la aplicación de dicha norma al no quedar acreditada la nacionalidad española de ninguno de sus progenitores, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe. No es posible no obstante a la vista de las actuaciones examinar el fondo del asunto, pues existe un problema previo de competencia. En efecto, como establece la directriz segunda de la Instrucción de 4 de Noviembre de 2008, la solicitud de opción formalizada en el modelo correspondiente se presentará ante el Encargado del Registro Civil español -Consular o Municipal- correspondiente al lugar del domicilio del interesado. Después de levantar éste acta por duplicado, remitirá uno de los ejemplares al Registro Civil español Consular o Municipal correspondiente al lugar del nacimiento que procederá a la práctica de la inscripción principal de nacimiento del interesado y de la inscripción marginal de su nacionalidad española de origen. Este régimen extiende para esta opción, por lo tanto, el procedimiento general previsto en los artículos 226 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (ver en especial el artículo 229).

IV.- En el presente caso, en el que el nacimiento que se pretende inscribir acaeció en Camagüey, Cuba, la competencia para calificar el acta de opción y practicar la inscripción, si procediese, corresponde como se ha dicho al Encargado del Registro Civil Consular en cuya demarcación se encuentre el lugar de nacimiento (artículo 16.1 de la Ley del Registro Civil) y no al del domicilio, Miami, que se extralimitó en sus competencias al adoptar el auto recurrido. Procede por tanto declarar la nulidad del mismo por aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 LEC 1/2000, de 7 de enero), aplicables por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado declarar la nulidad del auto apelado y retrotraer las actuaciones al momento de la recepción de las mismas por el Consulado General de España en Miami a fin de que se dé traslado de ellas al Registro Civil competente.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Miami (Estados Unidos)

### III.8.3 EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD, ALCANCE DE LA CALIFICACIÓN, ART. 27 LRC

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (42ª)**

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 el promotor contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Trujillo (Cáceres), don L. E. E. nacido el 21 de diciembre de 1972 en E.A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la declaración del interesado, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 13 de mayo de 2010, el Encargado del Registro Civil de Trujillo (Cáceres), acuerda declarar 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. Con fecha 29 de junio de 2010, el citado Registro Civil practicó la inscripción registral correspondiente y, posteriormente, al tramitar su documento nacional de identidad y su pasaporte, el promotor tuvo conocimiento de que el trámite registral efectuado no había sido correcto, debido a que el registro que practicó la inscripción no era competente para ello.

2.- Tramitado expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central. Por resolución registral de 15 de enero de 2014 dictada por el Encargado del citado Registro Civil se acuerda la cancelación total de la inscripción de nacimiento del promotor por causa de ineficacia del acto, referente al inscrito, en los términos expresados en los artículos 163 y 164 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal emite informe desfavorable en fecha 11 de junio de 2014, indicando que no procede la inscripción de nacimiento pretendida al no haber quedado acreditada la identidad del promotor, ni la filiación respecto de un nacional

español, todo ello sin perjuicio de que se anote el auto de declaración de la nacionalidad española, interesando se inicie expediente de cancelación de la anotación referente a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción al interesado, toda vez que considera que en el presente supuesto no concurren los requisitos exigidos en el artículo 17.3º del Código Civil, de haber nacido en España, ni haber quedado acreditada la filiación del promotor.

4.- Por auto de fecha 10 de julio de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Central se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, toda vez que no resultan acreditados diversos aspectos del hecho imponible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, acordándose la práctica de la anotación soporte de nacimiento para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción, haciéndose constar que a instancias del representante del Ministerio Fiscal 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 la revocación del auto apelado y acordando la inscripción de nacimiento del interesado.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida 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 Trujillo (Cáceres), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho Registro Civil por Auto de 13 de mayo de 2010. Por auto de 10 de julio de 2014 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 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 para practicar la inscripción, en tanto que existen discrepancias en el expediente en relación a la fecha de nacimiento del promotor. Así, en la certificación de familia expedida por las autoridades españolas en el antiguo Sáhara Occidental, figura como hijo de M. M. E. A. y M. M. L. B., con el nombre de L., nacido el 21 de diciembre de 1970 en E.A. y con una hermana de nombre J., nacida el 15 de octubre de 1972 en D. Sin embargo, en el pasaporte argelino se hace constar que nació el 09 de octubre de 1972 y en el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaí Democrática y en el escrito de solicitud del interesado figura nacido el 21 de diciembre de 1972 como hijo de E. y A.-t. Por otra parte, no consta que los padres del promotor hayan comparecido en el procedimiento reconociendo a su hijo, ni consta que se haya notificado el expediente a personas con interés legítimo que puedan dar fe de los hechos del nacimiento alegados.

Por ello, a la vista de la documentación aportada, no se acreditan 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 al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la providencia 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

2º. Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (43ª)**

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), Doña N. M. E. nacida el 09 de junio de 1969 en E. A. (Sáhara Occidental, de acuerdo con el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Democrática Saharai y en O. (Argelia), de acuerdo con su pasaporte argelino, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 24 de julio 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.- Tramitado expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal emite informe desfavorable en fecha 14 de mayo de 2014, indicando que no resulta de aplicación el artº 17.1.c) del Código Civil dado que, de acuerdo con la doctrina de la DGRN y la Ley de 19 de noviembre de 1975 de “descolonización del Sáhara”, el territorio no autónomo del Sáhara, nunca ha formado parte del territorio nacional, y se concedió, con 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 2358/76. En base a lo expuesto, no resulta de aplicación los artículos 17.1.c) y d) y 18 del Código Civil, ni la interesada reúne las condiciones exigidas por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, ni puede optar a la nacionalidad española, interesando se inicie expediente de cancelación de la anotación referente a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción a la inscrita.

4.- Por auto de fecha 01 de agosto de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Central se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por la promotora, toda vez que no resultan acreditados diversos aspectos del hecho imponible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadana saharauí, acordándose la práctica de la anotación soporte de nacimiento para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción, haciéndose constar que a instancias del representante del Ministerio Fiscal 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 la revocación del auto apelado y acordando la inscripción de nacimiento de la interesada, con marginal de 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 la confirmación de la resolución recurrida 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 24 de julio de 2012. Por auto de 01 de agosto de 2014 el Encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por la promotora, 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 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 para practicar la inscripción, en tanto que se ha aportado certificado en extracto de nacimiento de la interesada, expedido por la República Árabe Saharaí Democrática, en el que se indica que el solicitante nació el 09 de junio de 1969 en E. A. (Sáhara Occidental), así como pasaporte argelino de la promotora en el que se indica que nació en dicha fecha en O. (Argelia). Tampoco queda acreditado que la interesada, identificada con el NIE ....., sea hija de quien consta como M. E. H., en copia de documento nacional de identidad bilingüe nº .....

Por otra parte, de la información testifical practicada no puede deducirse la filiación de la promotora, toda vez que los testigos únicamente manifiestan que conocen a la interesada desde hace muchos años, sin mencionar en ningún momento el nombre de sus padres, lugar y fecha de nacimiento e hijos.

Por ello, a la vista de la documentación aportada, no se acreditan 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

- 1º. Desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.
- 2º. Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (47ª)**

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 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 S. E. H. M., nacido el 01 de enero de 1977 en D. ( Sáhara Occidental), de acuerdo con lo que consta en su pasaporte marroquí y permiso de residencia, y nacido el 24 de abril de 1975 en V. C. (D.), de acuerdo con el certificado emitido por la Delegación del Frente Polisario en E., solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 14 de noviembre de 2011, 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.- Posteriormente, el promotor solicitó la inscripción de su nacimiento fuera de plazo, remitiéndose las actuaciones al Registro Civil Central.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal, con fecha 18 de junio de 2014 emite informe desfavorable a la inscripción de nacimiento solicitada, toda vez que existen dudas sobre la identidad del solicitante y su filiación respecto de un nacional español, sin perjuicio de que se anote la nacionalidad española. Por otra parte, solicita al amparo de lo establecido en los artículos 24 y 26 de la Ley del Registro Civil, se inicie nuevo expediente para la cancelación de la anotación referente a la nacionalidad española del interesado, toda vez que éste nació después de la Ley de Descolonización de 19 de noviembre de 1975, por lo que el interesado no ha nacido en territorio español.

4.- Por auto de fecha 01 de diciembre de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Central, se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, 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 ciudadano

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 el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando sea confirmado en su integridad el auto de 14 de noviembre de 2011 dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela y le sea concedida la nacionalidad española.

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.

7.- Con fecha 28 de diciembre de 2015, la Secretaria Judicial del Registro Civil Central, remite a esta Dirección General de los Registros y del Notariado, documentación recibida del Registro Civil de Tudela (Navarra), en particular, auto de fecha 18 de agosto de 2015 dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela por el que se estima la petición realizada a instancia del Ministerio Fiscal y se declara con valor de simple presunción que al promotor no le corresponde la nacionalidad española.

#### 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 14 de noviembre de 2011. Por auto de 01 de diciembre de 2014 el Encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, 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 el recurso ahora examinado. Posteriormente, en el expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal, se dicta auto en fecha 18 de agosto de 2015 por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) por el que se declara con valor de simple presunción

que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

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 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 para practicar la inscripción, dado que como se indicó en el informe emitido por el Ministerio Fiscal, existen dudas acerca de la identidad del solicitante. Así, el promotor se identifica como S. el H. M. nacido en D. (Marruecos) el 01 de enero de 1977, con pasaporte marroquí nº .... y permiso de residencia nº ....y, por el contrario, se identifica como S. el H. M., nacido el 24 de abril de 1975 en V. C. (Sáhara Occidental) en certificado expedido por la Delegación del Frente Polisario en E.. Por otra parte, tampoco se ha acreditado la filiación del promotor en relación con un ciudadano español.

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 al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la providencia 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 LRC, 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 promueve de oficio un nuevo expediente de declaración sobre la nacionalidad española del interesado, dictándose auto de fecha 18 de agosto de 2015 por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) por el que se estima la petición realizada por el Ministerio Fiscal y se declara con valor de simple presunción que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo, toda vez que por resolución dictada por el Registro Civil correspondiente, se ha declarado que al interesado no le corresponde la nacionalidad española.

Madrid, 01 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (15ª)**

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.- Por auto de fecha 11 de octubre de 2012 dictado por la encargada del Registro Civil de Tudela (Navarra) se declara la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción de Dª F. (F.) B., nacida en 1961 en B. A. (Sáhara Occidental) en aplicación de lo establecido en el artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central se apertura expediente sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo.

3.- Con fecha 14 de mayo de 2014 se emite informe desfavorable por el ministerio fiscal, en el que se indica que se ha aplicado de manera errónea el artº 17.3º del Código Civil, toda vez que no es español iure soli el nacido en el Sáhara, ya que éstos no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España, que se beneficiaban de la nacionalidad española, como se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, no siendo de aplicación los artículos 17.1.c) y d) 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 residiendo en el Sáhara al tiempo en que entró en vigor el Real Decreto citado, ni 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 ostenta la nacionalidad marroquí, interesando se inicie nuevo expediente para declarar que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española.

4.- Con fecha 01 de agosto de 2014 el encargado del Registro Civil Central dicta Auto por el que se acuerda denegar la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la promotora, al no estimar

acreditados diversos aspectos del hecho inscribible tales como filiación, fecha y lugar de nacimiento y la concordancia de su identidad con ciudadana saharai, acordando la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y nota marginal haciendo constar que a instancias del representante del ministerio fiscal adscrito a dicho registro, se incoó expediente de cancelación de la anotación soporte practicada.

5.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la interesada, ésta interpuso recurso contra el auto emitido, solicitando se dicte resolución por la que se revoque el auto impugnado y se acuerde la inscripción de nacimiento solicitada y consecuentemente la nacionalidad española con valor de simple presunción. Aporta como documentación: partida de nacimiento en extracto, traducida y legalizada, expedida por el Reino de Marruecos, en la que se hace constar que F. B. nació en B. A. (Marruecos), hija de S. A., hijo de A. y de F., hija de A.; copia de ficha familiar de Don S. u. A. u.M., presunto padre de la promotora; certificación expedida por la Unidad Central de Documentación de Españoles del Ministerio del Interior, en relación con el documento nacional de identidad bilingüe de la madre de la interesada, expedido en noviembre de 1970 que, en la actualidad carece de validez; certificado de concordancia de los nombres F. M. S. A. U., A. y F. B., expedido por el Reino de Marruecos, traducido y legalizado y recibo MINURSO de la promotora, en el que consta que nació en D. (Sáhara Occidental) en 1961.

6.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el auto atacado, tras lo cual 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 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 11 de octubre de 2012. Por auto de 01 de agosto de 2014 el encargado del Registro Civil Central acordó denegar la inscripción del nacimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción de la promotora, al no estimar acreditados diversos aspectos del hecho inscribible tales como filiación, fecha y lugar de nacimiento y la concordancia de su identidad con ciudadana saharai, acordando la práctica de la anotación de nacimiento soporte

para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

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 ciudadana saharauí.

En el certificado en extracto de inscripción de nacimiento, expedido por el Reino de Marruecos, y aportado al expediente junto con el escrito de recurso, se indica únicamente que la promotora es hija de S. A., hijo de A., y de F., hija de A. y que nació en 1961 en B. A. (Marruecos), mientras que en el recibo MINURSO se indica que la interesada nació en 1961 en D. (Sáhara Occidental).

De este modo, no queda acreditado en el expediente que la interesada, identificada con pasaporte marroquí nº ....., sea hija de quien consta como S. U. A. U. M., en copia de documento expedido por Autoridades Militares del Gobierno General del Sáhara, ni tampoco la prueba testifical practicada aclara la relación de filiación de la promotora.

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 al interesado 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:

1º. Desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

2º. Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del ministerio fiscal y anotar marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del Registro.

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### III.9 OTRAS CUESTIONES EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

#### III.9.1 EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD DE MENORES. AUTORIZACIÓN PREVIA Y OTRAS PECULIARIDADES

##### **Resolución de 22 de julio de 2016 (22ª)**

##### III.9.1. Autorización previa para instar la nacionalidad por residencia de un menor

*Procede conceder la autorización a la progenitora, representante legal de una menor de 14 años sobre la que tiene atribuida en exclusiva la patria potestad, para que en nombre de esta solicite la nacionalidad española por residencia mediante un expediente posterior cuya resolución es competencia del Ministerio de Justicia a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado.*

En las actuaciones sobre autorización a la representante legal para instar un expediente de nacionalidad por residencia de una menor de catorce años 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 Tolosa (Gipuzkoa).

#### HECHOS

1.- Mediante formulario presentado ante el Registro Civil de Tolosa el 22 de mayo de 2015, la Sra. L. E., mayor de edad y de nacionalidad nigeriana, solicitaba autorización para instar expediente de solicitud de nacionalidad española por residencia en nombre de su hija menor de edad K.-O. E.. Aportaba los siguientes documentos: permiso de residencia en España de madre e hija; pasaporte nigeriano e inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Tarragona de la menor interesada, nacida en dicha localidad el ..... de 2012, hija de la promotora y de E. I., ambos de nacionalidad nigeriana, y sentencia de 31 de marzo de 2015 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Tolosa

por la que, entre otras cosas, se atribuye a L. E. la guarda y custodia de los dos hijos habidos con E. I., siendo la patria potestad compartida entre ambos progenitores.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 2 de diciembre de 2015 denegando la pretensión porque, siendo titulares de la patria potestad sobre la menor ambos progenitores, es necesario su consentimiento y acuerdo para poder conceder la autorización solicitada.

3.- Notificada la resolución, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, en resolución de recurso presentado contra la sentencia aportada con la solicitud inicial, la Audiencia Provincial de Gipuzkoa había dictado sentencia, cuya copia se adjunta, el 6 de noviembre de 2015 dejando sin efecto el pronunciamiento anterior sobre la patria potestad compartida y acordando en su lugar la suspensión de su ejercicio para el padre de los menores.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Tolosa 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 (CC); 63 de la Ley del Registro Civil (LRC); 348, 355, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 26-3ª de marzo de 2007, 4-3ª de julio de 2008, 1-10ª de septiembre de 2009 y 31-34ª de julio de 2015.

II.- Se plantea en este expediente si procede o no otorgar autorización por parte del registro a la madre de una menor de nacionalidad nigeriana nacida en España en 2012 para que, posteriormente, pueda solicitar la nacionalidad española por residencia en nombre su hija. La encargada del registro denegó la autorización basándose en una sentencia aportada por la promotora en la que, si bien se atribuía a esta la guarda y custodia de sus hijos, se declaraba asimismo que la patria potestad sería compartida por ambos progenitores, por lo que, para otorgar la autorización, es necesario el consentimiento del padre.

III.- La concesión de la nacionalidad española por residencia es competencia del Ministerio de Justicia previo expediente instruido por el encargado del Registro Civil, quien lo elevará a la Dirección General de los Registros y del Notariado una vez practicadas las oportunas diligencias con su informe-propuesta favorable o desfavorable en el que expresará los motivos por los que se pronuncia en uno u otro sentido. Cuando la nacionalidad se solicita para un menor de 14 años, como en este caso, antes de la instrucción del expediente existe una fase previa en la que sus representantes legales deben obtener una autorización para solicitar la nacionalidad en nombre del menor. Dicha autorización debe ser concedida por el encargado del registro civil del domicilio de los solicitantes (cfr. art. 20.2a y art. 21.3c CC) y en esta fase los únicos requisitos que deben tenerse en cuenta son la acreditación de la

filiación del solicitante (si es uno solo) o los solicitantes (cuando concurren los dos) respecto del menor interesado, que la petición se realiza en interés del menor y la solicitud conjunta o el consentimiento de ambos, a no ser que se pruebe que la patria potestad está atribuida a uno solo de ellos, que es precisamente lo que sucede en este caso, pues, si bien es cierto que en un primer momento se declaró judicialmente la patria potestad compartida por ambos progenitores, recurrida la sentencia, la Audiencia provincial la revocó parcialmente suspendiendo la patria potestad del padre y atribuyendo su ejercicio en exclusiva a la madre, aunque dejando a salvo la posibilidad de restitución para el progenitor, a través del correspondiente procedimiento, si se produjera una modificación de las circunstancias de cuya efectividad, hasta el momento, no se tiene constancia. De manera que, si bien la decisión de la encargada fue correcta con las pruebas de las que disponía, tras la aportación con el escrito de recurso de la sentencia que acredita que actualmente es la madre quien ejerce en exclusiva la patria potestad sobre sus hijos, no hay obstáculo legal alguno para la concesión de la autorización solicitada, sin perjuicio de que si, posteriormente, se restituyera al padre en el ejercicio del derecho que ahora tiene suspendido, deba solicitarse su consentimiento y acuerdo para posteriores actuaciones durante la tramitación del expediente.

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

- 1.- Estimar el recurso.
- 2.- Autorizar a la madre de la menor para que solicite en su nombre la nacionalidad española por residencia.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tolosa (Guipúzcoa).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (23ª)**

III.9.1. Autorización previa para instar la nacionalidad por residencia de un menor

*Procede conceder la autorización a la progenitora, representante legal de un menor de 14 años sobre el que tiene atribuida en exclusiva la patria potestad, para que en nombre de este solicite la nacionalidad española por residencia mediante un expediente posterior cuya resolución es competencia del Ministerio de Justicia a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado.*

En las actuaciones sobre autorización a la representante legal para instar un expediente de nacionalidad por residencia de un menor de catorce años 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 Tolosa (Gipuzkoa).

## HECHOS

- 1.- Mediante formulario presentado ante el Registro Civil de Tolosa el 22 de mayo de 2015, la Sra. L. E., mayor de edad y de nacionalidad nigeriana, solicitaba autorización para instar expediente de solicitud de nacionalidad española por residencia en nombre de su hijo menor de edad M.-O. E. Aportaba los siguientes documentos: permiso de residencia en España de madre e hijo; pasaporte nigeriano e inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Tarragona del menor interesado, nacido en dicha localidad el ..... de 2009, hijo de la promotora y de E. I., ambos de nacionalidad nigeriana, y sentencia de 31 de marzo de 2015 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Tolosa por la que, entre otras cosas, se atribuye a L. E. la guarda y custodia de los dos hijos habidos con E. I., siendo la patria potestad compartida entre ambos progenitores.
- 2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 8 de octubre de 2015 denegando la pretensión porque, siendo titulares de la patria potestad sobre el menor ambos progenitores, es necesario su consentimiento y acuerdo para poder conceder la autorización solicitada.
- 3.- Notificada la resolución, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, en resolución de recurso presentado contra la sentencia aportada con la solicitud inicial, la Audiencia Provincial de Gipuzkoa había dictado sentencia, cuya copia se adjunta, el 6 de noviembre de 2015 dejando sin efecto el pronunciamiento anterior sobre la patria potestad compartida y acordando en su lugar la suspensión de su ejercicio para el padre de los menores.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Tolosa 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 (CC); 63 de la Ley del Registro Civil (LRC); 348, 355, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 26-3ª de marzo de 2007, 4-3ª de julio de 2008, 1-10ª de septiembre de 2009 y 31-34ª de julio de 2015.
- II.- Se plantea en este expediente si procede o no otorgar autorización por parte del registro a la madre de un menor de nacionalidad nigeriana nacido en España en 2009 para que, posteriormente, pueda solicitar la nacionalidad española por residencia en nombre su hijo. La encargada del registro denegó la autorización basándose en una sentencia aportada por la promotora en la que, si bien se atribuía a esta la guarda y custodia de sus hijos, se declaraba asimismo que la patria potestad sería compartida por ambos progenitores, por lo que, para otorgar la autorización, es necesario el consentimiento del padre.
- III.- La concesión de la nacionalidad española por residencia es competencia del Ministerio de Justicia previo expediente instruido por el encargado del Registro Civil,

quien lo elevará a la Dirección General de los Registros y del Notariado una vez practicadas las oportunas diligencias con su informe-propuesta favorable o desfavorable en el que expresará los motivos por los que se pronuncia en uno u otro sentido. Cuando la nacionalidad se solicita para un menor de 14 años, como en este caso, antes de la instrucción del expediente existe una fase previa en la que sus representantes legales deben obtener una autorización para solicitar la nacionalidad en nombre del menor. Dicha autorización debe ser concedida por el encargado del registro civil del domicilio de los solicitantes (cfr. art. 20.2a y art. 21.3c CC) y en esta fase los únicos requisitos que deben tenerse en cuenta son la acreditación de la filiación del solicitante (si es uno solo) o los solicitantes (cuando concurren los dos) respecto del menor interesado, que la petición se realiza en interés del menor y la solicitud conjunta o el consentimiento de ambos, a no ser que se pruebe que la patria potestad está atribuida a uno solo de ellos, que es precisamente lo que sucede en este caso, pues, si bien es cierto que en un primer momento se declaró judicialmente la patria potestad compartida por ambos progenitores, recurrida la sentencia, la Audiencia provincial la revocó parcialmente suspendiendo la patria potestad del padre y atribuyendo su ejercicio en exclusiva a la madre, aunque dejando a salvo la posibilidad de restitución para el progenitor, a través del correspondiente procedimiento, si se produjera una modificación de las circunstancias de cuya efectividad, hasta el momento, no se tiene constancia. De manera que, si bien la decisión de la encargada fue correcta con las pruebas de las que disponía, tras la aportación con el escrito de recurso de la sentencia que acredita que actualmente es la madre quien ejerce en exclusiva la patria potestad sobre sus hijos, no hay obstáculo legal alguno para la concesión de la autorización solicitada, sin perjuicio de que si, posteriormente, se restituyera al padre en el ejercicio del derecho que ahora tiene suspendido, deba solicitarse su consentimiento y acuerdo para posteriores actuaciones durante la tramitación del expediente.

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

- 1.- Estimar el recurso.
- 2.- Autorizar a la madre del menor para que solicite en su nombre la nacionalidad española por residencia.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tolosa (Guipúzcoa).

## IV MATRIMONIO

### IV.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO

#### IV.1.2 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO

##### **Resolución de 22 de julio de 2016 (20ª)**

##### IV.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Sáhara por un español, de origen saharauí porque la certificación del Registro sobre los hechos de que da fe no reúne garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española.*

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. J. B. nacido en Sáhara occidental y de nacionalidad española originaria, recuperada en 27 de octubre de 2008 presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en el Sáhara Occidental el 26 de enero de 2002 con Dª R. M. S. nacida en Sahara Occidental y de nacionalidad argelina. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado, certificado de empadronamiento, documentos de identidad, certificación literal de nacimiento del interesado, y del hijo en común de los cónyuges, acta de matrimonio traducida y legalizada y certificado de nacimiento traducido y legalizado
- 2.- Mediante resolución de fecha 4 de febrero de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida al no existir en este caso el oportuno certificado de matrimonio válido.
- 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 la confirmación de la resolución recurrida. 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, con valor de simple presunción desde el año 2006, pretenden inscribir un matrimonio que se celebró en Sáhara Occidental en 1972, sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez 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 Sáhara Occidental en 1972.

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 RCC), 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, se pretende la inscripción de un matrimonio por transcripción de la certificación de un Registro extranjero. El artículo 85 del R.R.C. dispone al respecto que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que éste 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”. La calificación por el Encargado de la certificación extranjera se extiende al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que la habilite para tal expedición con base legal suficiente. En particular se observa que el título aportado no reúne los requisitos que señala el artículo reglamentario transcrito para que pueda practicar la inscripción, concretamente, no consta qué funcionario o autoridad religiosa autorizó el matrimonio, ni los testigos se encuentran suficientemente identificados. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de acudir al expediente del artículo 257 RRC “En cualquier

otro supuesto el matrimonio sólo puede inscribirse en virtud de expediente, en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (12ª)**

#### **IV.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*1º.- No es inscribible el matrimonio consuetudinario celebrado en Ghana por quien luego se hizo español, porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.*

2º.- Características del matrimonio consuetudinario.

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don J. E. B., nacido en Ghana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011, presentó ante el Registro Civil Central, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir el matrimonio consuetudinario celebrado en Ghana el 26 de mayo de 1999 con Doña A. B., nacida en Ghana y de nacionalidad ghanesa. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio consuetudinario, expedido por el Registro Civil Ghanés y certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 25 de marzo de 2015, deniega la inscripción del matrimonio ya que a la vista de las características del matrimonio que se pretende inscribir que admite varios matrimonios celebrados por la misma persona sin disolución del vínculo previo (poligamia), es nulo de pleno derecho ya que resulta contrario al orden público internacional español.

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.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso por ser el acuerdo apelado conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil Central remite el 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, el interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2011, pretende inscribir un matrimonio consuetudinario que se celebró en Ghana el 26 de mayo de 1999. La inscripción es denegada por el Juez Encargado porque dicho matrimonio choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país, ya que es una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo. Sus efectos se producen con independencia de su inscripción la cual es discrecional y puede efectuarse por medio de una simple declaración.

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 Ghana en 1999.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar los promotores domiciliados 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 presentan un certificado de matrimonio civil consuetudinario, celebrado el 26 de mayo de 1999, en dicho certificado no se consigna la autoridad ante la que se celebró ni tampoco aparecen testigos, tampoco se trata de un matrimonio celebrado conforme a una determinada confesión religiosa. Por todo ello no es susceptible de inscripción, ni tampoco de la anotación prevista en el artículo 271 del Reglamento o, a través de un expediente con valor de presunción (cfr. art. 38-2º LRC) de la regulada por los artículos 335, 339 y 340 del propio Reglamento.

VI.- Por otra parte y en relación con los matrimonios consuetudinarios, de conformidad con la información oficial, el denominado matrimonio consuetudinario admite, con plena eficacia civil, varios matrimonios celebrados por la misma persona sin disolución del vínculo previo (poligamia); permite la unión de niñas a partir de los doce años; y acepta la falta de consentimiento de una de las partes (la mujer es entregada por su familia al marido a cambio de una dote). Sin perjuicio del sometimiento de la capacidad

matrimonial al estatuto personal determinado por la nacionalidad de la persona, la aplicación de la Ley extranjera puede y debe ser rechazada cuando su aplicación resulte contraria al orden público internacional español. En concreto, se rechaza la aplicación de la Ley extranjera cuando tal aplicación redundaría en vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables del Derecho español. La cláusula del orden público internacional ha sido aplicada con frecuencia en nuestro Derecho, y en particular en la doctrina de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, que ha entrado a examinar la validez de estos matrimonios considerando la Ley española como *lex fori*. Los matrimonios celebrados en cualquiera de los tres supuestos enumerados, todos ellos concurrentes en el consuetudinario, son nulos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46 y 73 del Código Civil y, en consecuencia, el aducido por los interesados, no puede tener acceso al Registro Civil español.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## IV.2 EXPEDIENTE PREVIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL

### IV.2.1 AUTORIZACIÓN DE MATRIMONIO

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 El Vendrell.

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. R. E. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la autorización para contraer matrimonio civil con Doña H. E-B. nacida 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 divorcio revocable y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, 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 13 de febrero de 2015 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 no se opone a la celebración del 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 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. Posiblemente no tengan idioma común, ya que la interesada no entendía la mayor parte de las preguntas que se le hicieron, 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, probablemente, lo que sucede en este caso. La interesada desconoce la edad exacta del hijo del interesado ya que dice que tiene 26 años cuando son 28. Declara que hace dos años que viven juntos, sin embargo él dice que viven juntos hace siete meses. A la pregunta de cuáles son sus medios de vida, no la entiende, luego declara que vive del interesado, sin embargo éste dice que a ella la mantiene su familia; cuando se le pregunta que cenaron ayer dice "una cosa" luego dice que no cenó porque le dolía la cabeza y tenía fiebre, dice que la noche pasada pasó la noche con el interesado en la misma casa, sin embargo el interesado declara que la noche pasada no la pasaron juntos sino que se fue con la familia de ella, declara que no todos los días duermen juntos sino que ella se va con su familia desconociendo con que familiares va a dormir, que cree que se va con una sobrina. El interesado desconoce si ella cobra el paro o no dice que se quiere casar con ella porque la quiere que le cuida muy bien y que lo hace porque ella quiere no recibiendo dinero por ello. La interesada se encuentra en España de manera ilegal, desde 2010 no le han renovado la residencia ya que se la denegaron. No presentan 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, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de El Vendrell

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 Cassá de la Selva.

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. A. G. nacido en Bolivia y de nacionalidad boliviana y Doña B-L. S. G. nacida en Nicaragua y de nacionalidad nicaragüense, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: permiso de residencia, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, certificado 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 celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 1 de septiembre de 2015 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

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 al desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución apelada. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- 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; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 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 de 2007.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), 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.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante 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 que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, 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). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse 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 es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 CC) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. 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, 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.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a

la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 n° 1 CC), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del “consentimiento matrimonial”, no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 CC), es materia directamente vinculada al “estado civil” y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado 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 -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se pretenda atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- 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 debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 CC), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en 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. Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa 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, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es 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 *simulationi*”, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 RRC), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que

nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un ciudadano boliviano, residente en España y una ciudadana nicaragüense, residente en España y de las audiencias reservadas y demás actuaciones llevadas a cabo en el expediente, se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio proyectado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ninguno de los dos sabe la fecha de nacimiento y los nombres de los padres del otro, el interesado no da el segundo apellido de ella. La interesada desconoce la empresa para la que trabaja él, sus estudios e idiomas hablados aparte del suyo. La interesada no trabaja y no tiene sueldo y declara que no le ayuda a él económicamente, sin embargo él dice que ella trabaja, concretando su horario laboral y que gana 600 euros y le ayuda económicamente, desconociendo el salario que tiene él, dice que las tareas de la casa las hace ella porque él trabaja, sin embargo él dice que se las reparten. Desconocen gustos, aficiones, deportes practicados, comidas favoritas, etc. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Cassá de la Selva (Girona).

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (36ª)**

#### 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 Barcelona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña I. F. L., divorciada, nacida en Cuba y de nacionalidad española por opción, y Don M. A., soltero, de nacionalidad pakistaní solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompaña la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la interesada, certificado de empadronamiento de los interesados en B., certificado de divorcio de su anterior matrimonio por la interesada expedido por las autoridades cubanas debidamente legalizado, fe de vida y estado de la interesada certificado de nacimiento del interesado debidamente legalizado y con traducción jurada, certificado de soltería

del interesado debidamente legalizado y con traducción jurada, y declaración jurada de capacitación de matrimonio realizada por el padre del interesado, debidamente legalizada y con traducción jurada

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 29 de septiembre de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, Don M. A. interpone 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 autorización del matrimonio con base a los propios fundamentos del auto recurrido. 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 uno pakistaní, 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. Así, existen ciertas e importantes discrepancias entre las declaraciones de los interesados, por ejemplo, en el hecho de que ella manifiesta que llevan viviendo dos años y medios, desde noviembre de 2012 y él dice que sólo desde noviembre de 2013, con un año de diferencia por tanto, él no sabe el nombre exacto de la madre de ella, pues lo confunde en su declaración al nombrarla Adr. en lugar de Ada., ella desconoce el nombre de dos de los hermanos así como dónde viven, tampoco él sabe el nombre exacto del hijo de su pareja, que es Di., y no De. como erróneamente cree, ella por su parte no sabe el nombre exacto del mejor amigo de su pareja, quien además actúa como testigo en el expediente, y que es U. y no H., la interesada no sabe que su pareja habla inglés y éste no sabe que ella habla italiano: dicen comunicarse en castellano, pero el hecho cierto es que él necesitó un intérprete para el trámite de audiencia reservada. En cuanto a la eventual celebración de la boda, ella habla de celebrarla también en Pakistán pero él no hace referencia a tal posibilidad. Por último, es intención del interesado, según declara, solicitar la residencia a través de su pareja, ya que cuando en su día la solicitó se la denegaron al no disponer de oferta de trabajo. De todos estos hechos se puede deducir sin modo alguno incurrir en arbitrariedad, que, en el matrimonio que se pretende, la finalidad buscada no es acorde a la propia de esta institución, faltando por tanto auténtico consentimiento matrimonial. Así lo ha entendido el Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona y el Ministerio Fiscal en su segundo informe, quienes, por la proximidad de los hechos, más pueden asegurarse de la realidad de los mismos.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona.

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (37ª)**

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 Burgos.

#### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. E. R. C., de nacionalidad española y de origen ecuatoriano y Doña J. C. F. V., de nacionalidad brasileña, solicitaban autorización para la celebración de su matrimonio civil. Se acompaña la siguiente documentación: certificación literal de inscripción de nacimiento del interesado, volante de empadronamiento del interesado en Burgos, declaración jurada del interesado de soltería, certificado de nacimiento de la interesada, debidamente legalizado y con traducción jurada, certificación negativa de matrimonio de la interesada, debidamente legalizada y con traducción jurada, declaración jurada de soltería de la interesada y volante de empadronamiento de la interesada en B.

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 septiembre de 2015 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 ratifica en su anterior informe. 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 ecuatoriano y una ciudadana brasileña 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. Así, en las respuestas a las preguntas practicadas han mostrado una serie de incongruencias y desconocimiento recíprocos impropio de quienes tienen un plan de vida en común. Por ejemplo, el interesado desconoce hechos importantes como el nombre de los hermanos de la promotora y manifiesta que la interesada no trabaja al tiempo de realizarse la audiencia reservada cuando ella declara que trabaja como peluquera en casa y como personal de limpieza. Ella por su parte desconoce la formación profesional de la pareja y hace referencia a una serie de amistades que él no relaciona y regalos a los que él no alude en ningún momento. Además no coinciden en el tiempo de supuesta convivencia, ya que para ella han sido once meses mientras que para él cuatro, ya que es cuando él se mudó a B. tras quedarse sin trabajo. Por ello, el Juez encargado el Registro Civil y el Ministerio Fiscal han llegado a la conclusión en nada arbitraria de que el matrimonio que se persigue busca fines impropios de esta institución y así lo entiende también esta Subdirección.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Burgos

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (39ª)**

#### 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 Vitoria.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. M., soltero, pakistaní en situación irregular en España y Doña M. D. d. I. P. T., divorciada, de nacionalidad española, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompaña la siguiente documentación: declaraciones juradas de los solicitantes de soltería, certificación literal de la inscripción de nacimiento de la interesada, certificación de matrimonio y divorcio anteriores de la interesada, partida de nacimiento del interesado debidamente legalizada y con traducción jurada, certificado de soltería del interesado debidamente legalizada y con traducción jurada, y volante de empadronamiento de los interesados en V.

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 2 de septiembre de 2015 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 ratifica en su anterior informe. 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 pakistaní en situación irregular en España y una ciudadana española 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. Así, de un lado, en sus declaraciones omiten la relación comercial existente entre las partes en cuanto, según ha deducido

el Ministerio Fiscal del certificado de empadronamiento, el interesado es inquilino de la otra promotora. Es cierto que éste sólo hecho y según se deduce de la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 31 de enero de 2006, no es causa por sí sola de la denegación de la autorización para contraer matrimonio, como tampoco lo es por sí solo el hecho de que el promotor se halle en situación irregular en España. Ahora bien, si al igual que el Encargado del Registro Civil y el Ministerio Fiscal, lo ponemos en relación con otros datos deducidos de las audiencias reservadas, sí pueden llevar a la conclusión de que el matrimonio que se pretende es de conveniencia y por tanto, nulo de pleno derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial. Y como muestra de esos indicios podemos señalar los a continuación detallados. Así se observan incongruencias en cuanto a su relación sentimental, como el hecho de que no coinciden las fechas de inicio, pues mientras ella manifiesta que se conocieron en 2012 y que comenzaron la relación al año, él dice que se conocieron en 2009 y que un año más tarde iniciaron su relación. Además hay datos personales básicos que desconocen o siendo más precisos, de los que tienen un erróneo conocimiento, puesto que él dice sólo haber estudiado psicología mientras que ella manifiesta que también estudió marino mercante. Por último también cabe reseñar que el promotor en ningún caso se refiere a una ceremonia musulmana celebrado entre los interesados y a la que ella sí se refiere en su declaración.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Vitoria-Gasteiz (Álava).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (8ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se autoriza porque no 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, mediante representante legal, contra auto del Juez encargado del Registro Civil de Sagunto.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. I. P. nacido en España y de nacionalidad española y Dª I. D., nacida en Ucrania y de nacionalidad ucraniana iniciaban expediente en solicitud de 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, 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 informa desfavorablemente. El Juez encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 20 de julio de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos, mediante representante legal, 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 Juez encargado ordena la remisión del expediente 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; 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 y 247 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 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II.- Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido por el Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª)

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 del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten 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 autorizar un matrimonio por poder entre un ciudadano español y una ciudadana ucraniana y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el ius nubendi, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de Octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el ius connubii, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y autorizar la celebración del matrimonio.

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sagunto (Valencia)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (16ª)**

#### 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, con oposición del Ministerio Fiscal, contra auto del encargado del Registro Civil de Algeciras.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Algeciras, Dª M. M. M. C. nacida en A. y de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil en España con don K. F., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se

acompañaba la siguiente documentación: copia integral de nacimiento del interesado, traducida y legalizada, certificado de empadronamiento de los interesados, certificado de inscripción consular del interesado, certificado de soltería del interesado, traducido y legalizado, extracto de la ficha antropométrica del interesado, traducido, pasaporte del interesado, certificación literal de nacimiento de la interesada, declaración jurada y certificado de estado civil de la interesada y DNI de la misma.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan tener 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 agosto de 2015 deniega la autorización para celebrar el 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 español 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. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que ponen de manifiesto cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar discrepan en cuanto al lugar en el que se conocieron. Él afirma que se conocieron en P., en casa de un familiar, si bien la interesada manifiesta que se conocieron en un bar del paseo marítimo. Asimismo, ciertas preguntas tienen respuestas incongruentes, por ejemplo, preguntado al contrayente sobre si conoce el nombre de la interesada responde "sí". Así lo expresa el encargado del Registro Civil, al poner de manifiesto que "... llama la atención la ambigüedad y falta de concreción de datos en las preguntas efectuadas...". Tampoco coinciden las declaraciones relativas a los regalos que se hicieron últimamente, ella contesta que don K. le regaló dos vestidos, él por su parte afirma que le regaló unos zapatos. Por lo demás, discrepan en cuanto a las aficiones de la interesada, don K. declaró que la contrayente hace footing y piragüismo, no obstante, Dª M. M. manifestó no practicar deporte alguno. Finalmente, debe destacarse que previamente se instruyó expediente matrimonial, ante un Registro Civil distinto. En dicho expediente se denegó la autorización del matrimonio, dando lugar a un recurso gubernativo ante esta Dirección General, que emitió resolución desestimando el recurso interpuesto.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

## **Resolución de 29 de julio de 2016 (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 Barcelona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. J. nacido en Pakistán y de nacionalidad pakistaní y Doña E. C. G. nacida en Paraguay y de nacionalidad paraguaya, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: pasaporte, certificado de nacimiento, acta de soltería y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, certificado de acta de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal no se opone a la celebración del matrimonio. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 29 de septiembre de 2015 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

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 del auto apelado. El encargado ordena la remisión del expediente 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; 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; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 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 de 2007.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), 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.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante 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 que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, 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 C C). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse 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 es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 CC) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. 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, 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.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 CC), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del “consentimiento matrimonial”, no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 CC), es materia directamente vinculada al “estado civil” y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado 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 -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se pretende atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- 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 debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro Derecho (cfr. art. 45 CC), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en 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.

Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº 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, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es 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 del ius nubendi se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 RRC), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un ciudadano pakistaní y una ciudadana paraguaya residentes ambos en España y de las audiencias reservadas y demás actuaciones llevadas a cabo en el expediente, se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio proyectado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ninguno de los dos conoce los nombres de los hermanos del otro, dicen que son muy difíciles de pronunciar. Los interesados manifiestan que se comunican en castellano, sin embargo el interesado necesitó de intérprete para la realización de la entrevista, esto sugiere que 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. Discrepan en cuando se conocieron ya que mientras que él dice que fue en el año 2012 en el metro de Ronda de Universidad, ella declara que fue el 12 de febrero de 2013 en el metro cuando ella iba a un curso de catalán. También difieren en lo relativo a la convivencia ya que él dice que viven juntos desde marzo o abril de 2013 en la calle E.,7,3º,1ª en B. y que comparten piso con dos personas más, dice que habitualmente viven cuatro personas, sin embargo ella declara que viven juntos desde mayo o junio de 2013 en la calle E.,7,3º,2ª en B., sin embargo por temas de trabajo ella vive en C. ya que tiene allí un trabajo desde agosto de 2014 y desde diciembre se quedó a vivir en casa de la persona a la que cuida, el interesado la visita los fines de semana aunque ella también va algún fin de semana, declara que en el piso de Barcelona viven el interesado y dos hermanos. Existen discordancias en el tema de los estudios ya que él dice que hizo estudios primarios en Pakistán y ella dice que él estudió bachillerato completo en su país. En lo relativo a las aficiones también difieren ya que ella dice que él va al gimnasio cuando puede y él dice que no va al gimnasio. El interesado dice que él duerme en el lado derecho y ella a su izquierda mientras que ella dice que ella duerme a la derecha de él. El interesado declara que decidieron casarse en febrero de 2014 mientras que ella dice que fue el 10 ó 12 de enero aunque se lo había pedido en diciembre. Por otro lado la interesada es 15 años mayor que él.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona.

## IV.2.2 EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE CAPACIDAD MATRIMONIAL

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (14ª)**

#### 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 los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Dos Hermanas.

#### **HECHOS**

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña M. J. G. C. nacida en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con Don Z. E. A. R. nacido y domiciliado 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 de la interesada y certificación literal de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.
- 2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno 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 celebración del matrimonio. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto en fecha 30 de junio de 2015 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 impugna el recurso interpuesto e interesa la confirmación de la resolución impugnada. El Juez 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 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. Discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que el 3 de septiembre de 2013 mientras que ella dice el 2 de septiembre de 2013. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella ya que dice que nació en 1978 cuando fue en 1972, desconoce el nivel de estudios de ella, aficiones (ella dice la música y él dice gimnasia), color preferido (él dice que el color piedra y ella dice violeta), enfermedades padecidas (ella dice que no ha padecido ninguna y él dice que ella tiene úlcera de estómago), talla de ropa, manías (ella dice que la limpieza y él dice que el mal olor), nombre del perfume que le regaló, no conoce al hijo de ella con quien convive y bajo cuyo techo vivirán en caso de celebrarse el matrimonio, etc.; por su parte ella desconoce los nombres de los padres de él (dice que no los sabe escribir), estudios del interesado, dirección, si fuma o no (ella que él fuma a escondidas y esporádicamente, mientras que él dice que no fuma), talla de zapato, nombre de su mejor amigo, manías, etc. Discrepan en si ella le presta o no ayuda económica ya que él dice que ella sí le ayuda mientras que ella dice que no. El interesado no trabaja en su país y no tiene ingresos y no parece que tenga intención de hacerlo en España. Por otro lado la interesada es 22 años mayor que el interesado. 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 Juez 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Dos Hermanas (Sevilla)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (33ª)**

IV.2.2.Certificado de capacidad

*Se estima el recurso y se ordena la expedición del certificado de capacidad matrimonial*

En el expediente sobre capacidad matrimonial remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil de Mollet del Valles.

## HECHOS

1.- Doña S. J. V., soltera, nacida en España y de nacionalidad española solicita le sea expedido Certificado de Capacidad Matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con el ciudadano de dicho Estado, Don Y. E.-Z.. Acompañó a su solicitud: fotocopia del pasaporte del interesado, certificación de soltería, de residencia y extracto de partida de nacimiento del interesado, todos ellos expedidos por las autoridades marroquíes debidamente legalizados y con traducción jurada, fotocopia del DNI de la interesada y certificación literal de su nacimiento así como declaración jurada de soltería.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con la interesada ante el Juzgado de Paz de La Llagosta y con él ante el Registro Civil Consular de Casablanca y se toma declaración a dos testigos que manifiestan que los interesados no se hallan en causa de impedimento ni prohibición legal para contraer matrimonio.

3.- El Encargado del Registro Civil de Mollet del Vallés, a la vista de la prueba practicada dicta auto de fecha 11 de abril de 2013 desestimando las pretensiones de los instantes puesto que el matrimonio pretendido no persigue los fines propios de la institución

4.- Notificados los interesados, la Sra. J., interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio y acompañando documentación acreditativa de sus viajes a Marruecos y de la existencia de la relación sentimental. Dicho recurso tuvo entrada en esta Dirección con fecha 15 de mayo de 2013.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal: por su parte, el Encargado del Registro Civil de Mollet del Vallés dicta providencia informando favorablemente al citado recurso y con fecha 6 de octubre de 2014 dicta nuevo auto estimando en este caso la pretensión y otorgando la expedición del certificado de capacidad matrimonial a la interesada a fin de contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la Ley del Lugar de Celebración.

6.- Dicho auto fue notificado al Ministerio Fiscal y al promotor del expediente.

7.- Con fecha 7 de octubre de 2014 se dicta providencia ordenando que se libre el certificado acordado, se haga entrega a los interesados y se archiven las actuaciones.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 22 y 225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 355 y siguientes del reglamento del Registro Civil.

II.- No cabe en este caso decaimiento del procedimiento por satisfacción extraprocésal de los intereses sujetos a tutela por cuanto a que el auto ordenando que se estime la pretensión y se proceda a librar la certificación solicitada se dictó con posterioridad a la interposición del recurso, careciendo, por tanto, el Encargado del Registro Civil de

Mollet del Valles, de competencia para ello. En efecto, una vez dictado el auto, notificado a los interesados y presentado el recurso, la competencia para conocer y resolver corresponde a esta Dirección General, que debe resolver el recurso y pronunciarse sobre la procedencia de expedir el certificado de capacidad matrimonial.

III.- Pero, 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, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 252, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre, 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero de 2008.

IV.- 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).

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 autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

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).

En el caso actual nos encontramos con una solicitud de certificado sobre capacidad matrimonial a que se refiere el artículo 252 del Reglamento del Registro Civil y, podemos entender que los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no concurre un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones de relevancia en las respuestas

dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio. Las partes dan un relato coincidente en cuanto a su relación personal y ambos manifiestan haberse conocido en R., en un viaje que ella realizó con unas amigas y que desde entonces han mantenido un contacto continuado a través del teléfono, whatsapp.. Ella le ha visitado varias veces, viajes que han quedado acreditados con a fotocopia de su pasaporte que se incorpora al recurso. Los interesados saben quiénes son sus respectivos familiares si bien en el caso de él no los conoce personalmente a los de ella por cuanto a que no ha podido viajar a España, mientras que ella sí con ocasión de los viajes citados. Por último, las partes interesadas también demuestran tener un conocimiento recíproco propio de quienes desean contraer matrimonio relativo a la actividad profesional, gustos y aficiones de cada uno. Existen ciertas discrepancias que ciertamente llevaron al Encargado del Registro Civil Consular a denegar la expedición de la certificación solicitada, si bien el hecho es que tras la interposición del recurso y examen del mismo el Encargado del mismo Registro Civil reconsideró su decisión e informó en este caso favorablemente a la estimación del recurso.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el ius nubendi, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí obtener el certificado referido) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el ius connubii, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y ordenar que expida certificado sobre capacidad matrimonial de la interesada a fin de que pueda contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la Ley lugar de celebración y que tendrá una validez de seis meses desde su fecha en los términos establecidos en el artículo 252 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Mollet del Vallés (Barcelona).

### IV.3 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN

#### IV.3.2 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN EN INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO

##### **Resolución de 1 de julio de 2016 (10ª)**

##### IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio de la interesada.*

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 Encargado del Registro Civil Central.

#### HECHOS

1.- Don J-A. A. G. nacido en España y de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil celebrado en La República Dominicana el 26 de junio de 2013 con Doña M-E., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada.

2.- El Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 17 de agosto de 2015 deniega la inscripción del matrimonio ya que en el momento de dicho matrimonio la interesada estaba casada con Don A. A. G., matrimonio que quedó disuelto por sentencia de divorcio por el Juzgado de Primera instancia nº10 de Granada el 23 de septiembre de 2013.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, alegando que la interesada se divorció en La República Dominicana con fecha 26 de noviembre de 2012.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo e interesa la confirmación de la resolución recurrida. El Encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- 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.- El matrimonio celebrado en La República Dominicana el 26 de junio de 2013, entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana, es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio la interesada estaba casada con Don A. A. G. de la que se divorció mediante sentencia de fecha 23 de septiembre de 2013 emitida por el Juez de Primera Instancia nº10 de Granada. El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el español, está casado cuando se celebra el acto.

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, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (4ª)**

#### **IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio del interesado.*

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 Encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

- 1.- Don A. B. J. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 1994, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil celebrado en Marruecos el 14 de enero de 1990 con D<sup>a</sup> N. K. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio, certificado de nacimiento y certificado del anterior matrimonio del interesado y permiso de residencia de la interesada.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 5 de marzo de 2015 deniega la inscripción del matrimonio ya que en el momento de dicho matrimonio el interesado estaba casado con D<sup>a</sup> R. S..
- 3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, alegando que su primera mujer había fallecido, aportando un certificado de defunción en el que consta que D<sup>a</sup> R. S. falleció en el año 2014.
- 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 Central 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 19-3<sup>a</sup> de abril, 14-4<sup>a</sup> de mayo y 5-2<sup>a</sup> y 31-8<sup>a</sup> de octubre de 2001 y 1-2<sup>a</sup> y 19-1<sup>a</sup> de febrero, 15-1<sup>a</sup> de junio y 4 de julio de 2002; 20-3<sup>a</sup> y 24-3<sup>a</sup> de octubre de 2005; 27-1<sup>a</sup> de octubre de 2006 y 4-3<sup>a</sup> de 6 de junio de 2007 y 8-2<sup>a</sup> 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.- El matrimonio celebrado en Marruecos el 14 de enero de 1990, entre dos ciudadanos marroquíes (el interesado obtuvo la nacionalidad española en el año 1994), es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio el interesado estaba casado con D<sup>a</sup> R. S., con la que había contraído matrimonio en Marruecos en 1968 y de la que no se divorció. El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el promotor estaba casado cuando se celebra el acto.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (13<sup>a</sup>)**

#### IV.3.2. Autorización de matrimonio

Se deniega la autorización para la celebración en España de un matrimonio civil entre una española, de origen ecuatoriano y un ecuatoriano que, al parecer, ya se encuentran vinculados entre sí por un matrimonio anterior que, incluso celebrado fuera de España, es eficaz y genera impedimento de ligamen.

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 Pamplona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, D<sup>a</sup> N.-V. P. P. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009 y Don J.-A. C. C. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de matrimonio celebrado fuera de España, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento 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. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado pues los interesados figuran como casados en el Registro Civil de Ecuador el 30 de septiembre de 2013, y

existe una resolución del Registro Civil Central de fecha 6 de marzo de 2015 que deniega la inscripción de ese matrimonio por considerarlo un matrimonio de conveniencia. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 31 de julio de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio ya que los interesados figuran casados en el Registro Civil de Ecuador el 30 de septiembre de 2013 y figura una resolución del Registro Civil Central de fecha 6 de marzo de 2015 denegando la inscripción de dicho matrimonio por considerarlo de conveniencia, resolución que los interesados no recurrieron.

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, 46, 49, 56, 60, 61, 63, 65, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 35 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 238, 245, 246, 247, 258 y 358 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 13 de septiembre de 1997, 12-4ª de septiembre de 2002, 15-1ª de abril y 20-4ª de octubre de 2004; 20-2ª de septiembre de 2005, 29-3ª de septiembre y 27-1ª de octubre de 2006, 4-1ª de junio de 2007 y 21-1ª de enero de 2009.

II.- No pueden contraer matrimonio los que estén ligados por vínculo matrimonial (cfr. art. 46.2º CC). Precisamente la función propia del expediente previo regulado en los artículos 238 y siguientes del Reglamento del Registro Civil es prevenir la celebración de matrimonios nulos mediante la verificación de que concurren todos los requisitos legales (cfr. art. 65 CC), entre los que se encuentra la ausencia de impedimento personal de ligamen.

III.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una española, de origen ecuatoriano y un ciudadano ecuatoriano resultan, del trámite de audiencia y de determinados documentos que obran en el expediente, un conjunto de datos que permiten presumir que los solicitantes ya están casados entre sí. Los interesados contrajeron matrimonio en Ecuador el 30 de septiembre de 2013 y además existe una resolución del Registro Civil Central de fecha

6 de marzo de 2015 que deniega la inscripción de dicho matrimonio por considerarlo de conveniencia. Dicho matrimonio aún celebrado fuera de España es eficaz y genera impedimento de ligamen.

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, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Pamplona (Navarra)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (14ª)**

#### **IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio del interesado.*

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 Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

- 1.- Don E. M. B. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil celebrado en Marruecos el 1 de octubre de 1992 con Dª M. B. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: copia literal de acta de matrimonio, certificado de nacimiento y acta de divorcio definitivo del interesado y permiso de residencia y copia literal de acta de nacimiento de la interesada.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 16 de julio de 2015 deniega la inscripción del matrimonio ya que en el momento de dicho matrimonio el interesado no estaba divorciado definitivamente de Dª M. B., matrimonio que quedó disuelto definitivamente el 23 de febrero de 2005.
- 3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso 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 Central 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.- El matrimonio celebrado en Marruecos el 1 de octubre de 1992, entre dos ciudadanos marroquíes (el interesado obtuvo la nacionalidad española en el año 2014), es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio el interesado no estaba definitivamente divorciado de Dª M. B., de la que se divorció definitivamente el 23 de febrero de 2005. El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el promotor estaba casado cuando se celebra el acto.

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, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (2ª)**

IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Irán, por un iraní y una colombiana que luego adquirió la nacionalidad española.*

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 Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña L. D. R. M., nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Irán el 30 de junio de 2003 con Don A. H. nacido en Irán y de nacionalidad iraní. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: certificado de matrimonio; permiso de residencia y certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 11 de junio de 2015, denegando la práctica de la inscripción por tratarse de un matrimonio poligámico; si bien en cuanto a la validez del matrimonio ha de estarse a la ley local, aplicable conforme al estatuto personal de los contrayentes, es lo cierto que la ley extranjera ha de quedar aquí excluida por virtud de la excepción de orden público establecida en el artículo 12.3 del Código Civil por cuando se trata de un matrimonio poligámico que atenta contra la concepción española del matrimonio que se funda en la igualdad total entre hombre y mujer.

3.- Notificada la resolución a la interesada, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

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 L RC y 66 RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, la promotora, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2013, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio que celebró en Irán el 30 de junio de 2003, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar los interesados domiciliados en España (cfr. art. 68,II, RRC), porque se trata de un matrimonio poligámico.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento de Irán, y, en principio, haya que aplicar el estatuto personal de los contrayentes, 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 en uno de sus puntos se da la posibilidad de que el interesado contraiga otro matrimonio: se da la posibilidad a la mujer de acudir al juzgado a solicitar el divorcio cuando...punto 12” cuando el marido se case con otra mujer sin el previo acuerdo de la actual esposa, y cuando no trate con equidad e igualdad ni justicia con sus esposas” 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, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 29 de julio de 2016 (3ª)**

### **IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio del interesado.*

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 Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Don A. T. O. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil celebrado en Marruecos el 8 de diciembre de 2003 con Doña M. E. B. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de matrimonio, certificado de nacimiento y copia del acta de transcripción de sentencia de divorcio del interesado y permiso de residencia y extracto de acta de nacimiento de la interesada.

2.- El Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 30 de marzo de 2015 deniega la inscripción del matrimonio ya que en el momento de dicho matrimonio el interesado estaba casado con Doña A. D., matrimonio que quedó disuelto por sentencia del Tribunal de Primera Instancia de Tánger el 2 de marzo de 2005.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso 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 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.- El matrimonio celebrado en Marruecos el 8 de diciembre de 2003, entre dos ciudadanos marroquíes (el interesado obtuvo la nacionalidad española en el año 2011), es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio el interesado estaba casado con Doña A. D. de la que se divorció por sentencia de 2 de marzo de 2005 dictada por el Tribunal de Primera Instancia de Tánger. El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el promotor estaba casado cuando se celebra el acto.

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, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (11ª)**

IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal, por un senegalés que luego adquirió la nacionalidad española.*

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 Central.

### **HECHOS**

1.- Don M. N. D., 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 28 de noviembre de 2002 con Doña D. K. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Acompañaba

como documentación acreditativa de su solicitud: copia literal de acta de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 28 de agosto de 2015, denegando la práctica de la inscripción ya que aunque el interesado presenta un acta de matrimonio donde opta por la monogamia, sin embargo con anterioridad, el 18 de septiembre de 2013 y número de expediente ....., presenta una solicitud de matrimonio aportando un certificado de matrimonio constatado celebrado el 28 de noviembre de 2002 donde declara optar por la poligamia con cuatro mujeres. Dicha solicitud de inscripción fue denegada mediante acuerdo del Registro Civil Central de fecha 23 de mayo de 2014, los interesados no recurrieron. Por lo tanto se trata de una partida de matrimonio con indicios de haber sido falseada, ya que el primer certificado matrimonial fue expedido en 2008 y el segundo en 2014.

3.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo por estimar que el acuerdo es plenamente ajustado 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 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 28 de noviembre de 2002, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar los interesados domiciliados en España (cfr. art. 68,II, RRC), porque se trata de un matrimonio poligámico. Los interesados habían solicitado con fecha 18 de septiembre de 2013 la inscripción de dicho matrimonio y ante el Registro Civil Central, en esta ocasión presenta un certificado de matrimonio constatado celebrado en Senegal el 28 de noviembre de 2002, con número de registro 479/2002 y fecha de registro 31 de diciembre de 2002 expedido el 3 de noviembre de 2008, donde declara optar por la poligamia con cuatro mujeres, dicha inscripción fue denegada por el Registro Civil

Central mediante acuerdo de fecha 23 de mayo de 2014, en este caso los interesados no recurrieron. En el certificado que aporta ahora opta por la monogamia, presenta un número de registro 479/2002 registrado el 30 de diciembre de 2002 y expedido el 27 de mayo de 2014. Por tanto existen indicios de que el último certificado presentado está falseado ya que el primer certificado fue expedido en 2008 y el último en 2014.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento de Senegal, y, en principio, haya que aplicar el estatuto personal de los contrayentes, 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 falseada en el que el interesado opta por la poligamia con cuatro mujeres, en la primera acta presentada y por la monogamia en la segunda acta presentada, habiendo sido expedidas en distintas fechas. 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, 29 de julio de 2016

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**

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (13ª)**

##### **IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.**

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Senegal, 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 A. B. T. T. nacido en Senegal y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2014, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Senegal el 1 de diciembre de 2010 con Doña A. T. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio constatado, certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Mediante auto de fecha 11 de mayo de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que no ha quedado suficientemente acreditado la celebración del matrimonio, al no existir un certificado de matrimonio válido, expedido por el Registro Civil local, que permita su transcripción.

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, interesando la desestimación del mismo e 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.

I.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, desde el año 2014, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Senegal el 1 de diciembre de 2010 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez 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 Senegal en 2010.

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 presentan un “acta de matrimonio constatado” donde se dice que los promotores han contraído matrimonio entre ellos “según la costumbre”, el 1 de diciembre de 2010 y que este matrimonio ha sido registrado el 6 de diciembre de 2010, pero no consta la autoridad ante la que se casan, ni la hora, ni quiénes son los testigos, ni cuál es la costumbre por la que se casan.

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, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 13 de julio de 2016 (1ª)**

#### IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Rusia, por quien luego se hizo español, puesto que no hay certificación del Registro correspondiente.*

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 A. K. S., nacido en Rusia y de nacionalidad española adquirida por residencia el 11 de enero de 2013, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Rusia en 1984 con Doña S. K., nacida en Rusia y de nacionalidad rusa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado, certificado por extracto de matrimonio, documentos de identificación de ambos interesados, certificación literal de Don A., partida de nacimiento de Doña S., certificado de empadronamiento de ambos interesados

2.- Mediante providencia de fecha 14 de agosto de 2014, el encargado del Registro Civil Central requiere a los interesados a fin de que aporten un acta original de celebración del matrimonio. Los interesados, atendiendo al requerimiento presentan fotocopias traducidas de los certificados de matrimonio y un certificado consular relativo al matrimonio y estado civil al tiempo de contraer. Dicha documentación se estima insuficiente por el encargado del Registro Civil, que, en 24 de febrero de 2015, nuevamente vuelve a requerir a los interesados para que aporten los documentos anteriormente vistos.

3.- Mediante acuerdo de fecha 20 de agosto de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida por no haberse aportado acta o certificado original de celebración del matrimonio.

4.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que impugna el mismo e 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, 257 y 358 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, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2013, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Rusia, en 1984. Sin embargo la inscripción se deniega por el encargado, considerando 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 Rusia en 1984.

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 mediante la tramitación del 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 traducciones del certificado de matrimonio y de los certificados de nacimiento de ambos, pero no los documentos originales, tal y como se exige en el artículo 23 de la Ley del Registro Civil. Del mismo modo, debe entenderse que los restantes certificados presentados, como el expedido por el Consulado Ruso en España no cumplen los requisitos del artículo 85 del Reglamento, esto es, regularidad y autenticidad de forma que acredite con las debidas garantías los hechos o actos cuya inscripción se pretende.

VI.- Posteriormente, junto con escrito de recurso, se acompaña un testimonio notarial del certificado de matrimonio y su traducción, a efectos de una posible subsanación en trámite de recurso. En este punto debe recordarse que el recurso gubernativo tiene por objeto la calificación que haya efectuado el encargado del Registro Civil, de manera que ha de ceñirse a dicha calificación, sin que puedan ejercerse pretensiones fundadas en documentos que no hayan sido presentados en tiempo y forma. Dado que tales documentos debieron presentarse en contestación al requerimiento del encargado del Registro, siendo improcedente su admisión en trámite de recurso, no debe haber pronunciamiento expreso sobre la aptitud de un testimonio notarial como documento en virtud del cual pueda practicarse la inscripción.

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, 13 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (5ª)**

#### **IV.4.1. 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 A. M. A. J. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2013, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos el 17 de marzo de 1991 con Dª N. A. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, copia de acta de confirmación de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia y copia literal de acta de nacimiento de la interesada.

2.- Mediante providencia de fecha 22 de septiembre de 2014, el Encargado del Registro Civil solicita a los interesados a fin de que aporten un certificado de matrimonio original acompañado de su correspondiente traducción, en donde conste claramente la fecha y lugar de la celebración del mismo. Mediante auto de fecha 14 de septiembre de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del

matrimonio pretendida ya que al no existir el oportuno certificado de matrimonio expedido por el Registro Civil local, que permita su transcripción no ha quedado suficientemente acreditado la celebración del matrimonio, el lugar, la fecha en que tuvo lugar el mismo toda vez que en el certificado emitido no consta la autoridad competente ante la cual se celebró el matrimonio y los testigos en el certificado emitido no asistieron al acto del matrimonio y tan sólo conocen los hechos por referencia.

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 desestimación del mismo y 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, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2013, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos en 1991 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez 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 en 1991.

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 “copia de acta de confirmación de matrimonio”, requeridos los promotores a fin de que aportaran un certificado original de matrimonio, no lo aportan y en su lugar aportan por dos veces un acta de

confirmación de matrimonio expedida por el Consulado de Marruecos en Valencia y un certificado de vigencia de vínculo matrimonial de comparecencia testifical donde los testigos declaran que ambos conviven como marido y mujer desde que contrajeron matrimonio y que nunca hubo divorcio ni separación entre ellos. No se consigna el lugar, la hora y la autoridad competente ante la que se celebró el matrimonio.

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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (4ª)**

#### **IV.4.1. 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 M. E. E. 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 el 23 de junio de 1997 con Doña S. L. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta testimonial de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y tarjeta de régimen comunitario de la interesada.

2.- A la vista de la documentación aportada, el Encargado del Registro Civil Central requiere a los interesados un acta de matrimonio original traducido al español. Los interesados presentan una copia de acta de matrimonio y acta testimonial de matrimonio. El Encargado del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 8 de abril de 2015, deniega la inscripción del matrimonio ya que no ha quedado suficientemente acreditada la celebración del matrimonio, el lugar y la fecha en que tuvo lugar y la autoridad competente ante la cual se celebró el 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 desestimación del mismo y 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, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2007, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos el 23 de junio de 1997 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez 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 en 1997.

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 presentan un “acta de confirmación del matrimonio” donde los testigos “declaran conocer de manera perfecta y fehaciente al matrimonio mencionado y que conviven como esposos desde que contrajeron matrimonio hace 19 años”, también aportan un “acta testimonial” donde se enuncia “que la pareja estaba unida por el vínculo matrimonial hace 19 años anteriores a la fecha del acta testimonio levantada por los adules el 15 de junio de 1997”. No se precisan las circunstancias de celebración tales como el lugar, la hora, autoridad ante la que se celebró, etc.

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, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

## **Resolución de 29 de julio de 2016 (13ª)**

### **IV.4.1. 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 A. F. F. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2004, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos el 27 de abril de 1976 con Doña F. E. M. E. M. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, copia de dos actas testimoniales para la confirmación de la relación matrimonial, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Mediante providencia de fecha 12 de junio de 2014, el Encargado del Registro Civil solicita a los interesados a fin de que aporten un certificado de matrimonio original acompañado de su correspondiente traducción y sentencia de divorcio original del anterior matrimonio de la interesada. Los interesados aportan copia de dos actas de confirmación de matrimonio y divorcio. Mediante auto de fecha 25 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que la certificación original de matrimonio aportada, no constituye una verdadera acta de celebración del matrimonio pareciendo más una confirmación de una unión que los interesados se limitan a manifestar que continúa y dan validez.

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 desestimación del mismo por estimar que el acuerdo apelado es plenamente ajustado a derecho. 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, en el año 2004, pretenden inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos en 1976 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez 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 en 1976.

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 “copia de dos actas matrimoniales para la confirmación de la relación matrimonial”, donde los testigos que aparecen declaran que conocen a los cónyuges para testimoniar que el interesado ha contraído matrimonio con la interesada hace un año y medio, que la relación conyugal permanece desde entonces. No se precisan las circunstancias en las que se llevó a cabo el matrimonio como lugar, hora, autoridad ante la que se celebró, etc.

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, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

#### IV.4.1.1 Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial

#### **Resolución de 01 de julio de 2016 (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 Consular en Santo Domingo.

### HECHOS

1.-Don J. V. V., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 9 de enero de 2015 con doña X. V. B. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de soltería de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado.

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 3 de septiembre de 2015 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 C.c.). 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, 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. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana española, de origen dominicano en el año 2009, obtiene la nacionalidad española el 15 de mayo de 2013 y se divorcia el 20 de septiembre de 2013. Declaran que se conocen desde hace 20 años y han convivido antes de ir el interesado a España, tienen dos hijos en común nacidos en 1996 y 2001, sin embargo luego ella declara que él se fue en 2008 a España y que entonces

no eran pareja, se casó con una ciudadana española, obtuvo la nacionalidad española, la interesada declara que dejaron la relación en 2007 y la retoman en 2012 a distancia, sin embargo el interesado dice que estuvieron juntos hasta que él se fue a España en 2008 y retoman la relación cuando él fue a la isla en 2013. El interesado tiene otros dos hijos de otra relación llamados L. y T. de los que la interesada desconoce su fecha de nacimiento y el nombre de uno de ellos (le llama L.). El interesado afirma que ha viajado a la isla dos veces, mientras que ella dice que cuatro aunque no supo dar fechas. Ella desconoce lo que paga el interesado de alquiler de la casa donde viven, dice que él tiene diez hermanos y que una de ellas llamada Concepción vive en Venezuela, sin embargo él dice que la hermana que vive en Venezuela es Asunción. El interesado dice que ella tiene diez hermanos cuando son ocho. Desconocen gustos y aficiones del otro, él dice que ninguno de los dos tiene marcas o cicatrices mientras que ella dice que ella tiene una marca en la pierna izquierda y él un lunar en la cara. 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 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 R.R.C.), 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr./a encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (2ª)**

#### **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 Consular en Santo Domingo.

### HECHOS

1.-Don J-L. T. T., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 13 de septiembre de 2013 con Doña J. M. M. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2007. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de soltería del interesado y certificado 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 7 de septiembre de 2015 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 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. Discrepan en cuando se conocen e inician la relación sentimental pues ella dice que se conocen en julio de 2009 e inician la relación en julio de 2010, mientras que él dice que se conocen en 2010 e inician la relación en agosto de 2011. El interesado desconoce el tiempo que ella lleva viviendo en su domicilio en España ya que dice que desde 1999 mientras que ella dice que lleva 13 años, desconocen los teléfonos, el interesado desconoce cuando obtuvo ella la nacionalidad española, ya que dice que es desde 2004 cuando fue en 2007, tampoco sabe el nombre de una de las hijas de ella ya que dice que se llama T. cuando es F. y cuando se divorció la interesada ( ella dice que hace cinco o

seis años cuando fue en 2013 unos meses antes de casarse con el interesado); ella desconoce el salario de él y sus aficiones ya que dice que le gusta el deporte, correr y ver la televisión cuando él dice que le gusta escuchar música. 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 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.-Don I-F. A. M., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 22 de abril de 2014 con Doña A. M. R. nacida en L. R. D. y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y acta inextensa de matrimonio y acta inextensa 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 10

de septiembre de 2015 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 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. Discrepan en cuando comienzan la relación sentimental ya que él dice que en noviembre de 2011 mientras que ella dice que en el año 2010, la interesada tan sólo ha realizado dos viajes a la isla uno en 2013 y otro en 2014, cuando se casó, tiene un hijo de tres años, él dice que cuando la conoció ya estaba embarazada; ella no da el nombre exacto de uno de los hijos de él y desconoce las edades de ellos, declarando que uno de ellos vive con la abuela materna cuando él dice que vive con su madre. Desconocen los números de teléfono del otro. El interesado desconoce cuando obtuvo la nacionalidad española la interesada ya que dice que fue entre 2010 y 2011 cuando fue en 2012, declara que vive en la calle A. Z. en M. cuando ella dice que vive en la calle D. B., además desconoce el nombre de cuatro de los seis hermanos de ella. Ella desconoce el sueldo del interesado y declara que ella le ayuda económicamente con 50-200 euros mensuales sin embargo ella dice que no le manda dinero con mucha frecuencia. Desconocen gustos, aficiones y enfermedades de cada uno. 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (4ª)**

#### **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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.-Doña A. A. C. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 23 de agosto de 2014 con Don M. G. M. nacido en España y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento, declaración jurada de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado.

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 3 de septiembre de 2015 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 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 fines propios de esta institución. No se conocían personalmente antes del matrimonio, el interesado llegó a la isla el 13 de octubre de 2014 y unos días después 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. Decidieron casarse antes de conocerse personalmente. El interesado declara que se conocen desde octubre de 2013 mientras que ella dice que se conocen desde principios de 2014. El interesado dice que comenzaron su relación poco a poco sin embargo ella dice que fue cuando él llegó a la isla por primera vez. Ella desconoce la edad del interesado dice que vive en la casa actual de alquiler desde hace cuatro o cinco meses y que paga de alquiler 250 euros, sin embargo él dice que vive en la casa actual hace dos meses y que paga de alquiler 200 euros; por su parte él dice que ella vive en su casa desde hace dos años y que paga 13 mil pesos de alquiler, mientras que ella dice que vive en su casa desde hace nueve meses y que paga 8 mil pesos de alquiler. Desconocen el número y los nombres de los hermanos del otro, ella desconoce las edades de los hijos de él, desconocen gustos y aficiones, enfermedades u operaciones padecidas, cicatrices u otras señales en el cuerpo, 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 Consular, quien por su inmediatez 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Dª V.-R. C. G. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 23 de enero de 2013 con Don J. A. F. M. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 20 de diciembre de 2013. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de soltería 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 18 de agosto de 2015 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 informando desfavorablemente.

## 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 La República Dominicana el 23 de enero de 2013 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, el interesado adquiere después la nacionalidad española por residencia el 20 de diciembre de 2013.

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 C.c.) 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 C.c.), 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 C.c.), 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 dominicanos 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. Según declaran ambos los interesados se conocen desde siempre y han mantenido relación continuada, según ellos con intermitencias; el interesado viajó a España reagrupado por una ciudadana dominicana que poco después consiguió la nacionalidad española, se casaron en el año 2005( la entonces cónyuge consiguió la nacionalidad española en 2006), y se divorciaron en 2011. Los interesados tienen tres hijos en común nacidos en 2001, 2004 y 2008 y el interesado tiene dos hijos de dos relaciones distintas uno nacido en 2004 y otro en 2005 (algunos nacieron cuando mantenía relaciones con la promotora y al mismo tiempo estaba casado). El interesado desconoce el nombre del padre de ella, su dirección exacta y su teléfono; por su parte la interesada desconoce la edad del interesado, su dirección y teléfono en España y con quien vive ya que dice que vive con su tía y dos primas, cuando él declara que vive con una prima y su esposo y a veces otra prima y otro primo, tampoco sabe lo que paga de alquiler. Ambos desconocen el número y los nombres de los hermanos del otro. Ella declara que él ha viajado a la isla cuatro veces, dice que va todos los años un mes, sin

embargo él dice que va cada año y medio un mes. Con respecto a los hijos que tienen en común la interesada dice que ha tenido dos con cesárea y uno parto natural, sin embargo él dice que ella ha tenido un hijo con cesárea y dos con parto natural. Ella declara que no trabaja, sin embargo él dice que ella trabaja en el servicio doméstico y gana 8.000 pesos, por su parte ella desconoce el salario de él ya que dice que gana 900 euros cuando son 1.300 euros. Tampoco coinciden en la frecuencia de las comunicaciones ya que ella dice que se comunican cuatro veces por semana mientras que él dice que se comunican dos veces por semana. Desconocen gustos y aficiones del otro, enfermedades y operaciones, marcas o tatuajes, etc. 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (7ª)**

#### **IV.4.1.1. 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 Central.

#### **HECHOS**

1.- Doña L-S. M. B. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 29 de marzo de 2007, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 25 de agosto de 2007 con Don J-R. L. B. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntaban la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Encargado del Registro Civil Central dicta auto con fecha 26 de junio de 2015 denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada, interpone recurso ante la Dirección General volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto por estimar que el acuerdo recurrido es plenamente ajustado a Derecho. El Encargado del Registro Civil Central remitió lo actuado 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 contrajo matrimonio con un ciudadano español en el año 2003, obtuvo la nacionalidad española el 29 de marzo de 2007 y se divorció del mismo el 28 de mayo de 2007, y contrae matrimonio con el promotor el 25 de agosto de 2007. Es la segunda vez que solicitan la inscripción del matrimonio ya que los interesados la solicitaron en el Consulado de España en Bogotá denegándose mediante auto de fecha 15 de julio de 2008, emitido por el Encargado del Registro Civil Consular, los interesados recurrieron ante la Dirección General de los Registros y del Notariado que confirmó el auto apelado mediante resolución de fecha 10 de marzo de 2010. Las respuestas dadas por el interesados son escuetas y con monosílabos. La interesada declara que no tienen hijos en común, que ella tiene cuatro hijos y él una hija “cree” que nacida en 2002 llamada N.-A., sin embargo el interesado declara que tienen dos hijos en común N.-A. de 14 años y C. de 15 meses. El interesado declara que se conocieron en el año 2000 y decidieron casarse en 2007, sin embargo ella dice que se conocieron en 1999 y no recuerda cuando decidieron contraer matrimonio porque primero decidió divorciarse de su anterior marido. Ella desconoce los nombres de las hermanas del interesado. Desconocen gustos y aficiones. No presentan pruebas nuevas con respecto al anterior recurso.

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, 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, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (12ª)**

#### IV.4.1.1. 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 Central.

#### **HECHOS**

- 1.- Don E. G. G. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 17 de octubre de 2012 con Doña M. O. nacida y residente en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio 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 28 de abril de 2015 el Encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando 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 la desestimación del mismo 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 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 R.R.C.), 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 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. A día de hoy los interesados no se conocen personalmente, se conocieron por internet en 2010 y dos años después decidieron casarse por internet, se casaron por poderes, 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 consta que el interesado haya viajado posteriormente. La interesada desconoce el lugar de nacimiento de él ya que dice que nació en Cádiz cuando fue en Huelva. La interesada tiene a una hija, casada con un español, viviendo en España. Ella dice que él es pensionista y ella ama de casa, él declara que él es pensionista, decorador, escayolista y electricista industrial y ella cuida a una sobrina cuya madre está en China. Las escasas 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (53ª)**

#### 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 resolución del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### HECHOS

1.- Don E. F. R. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española adquirida por residencia en 13 de mayo de 2008 presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 4 de octubre de 2012 con D<sup>a</sup> Y.-E. F. S. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: pasaporte y documentos de identidad de ambos interesados, certificación literal de nacimiento de Don E., acta inextensa de nacimiento de D<sup>a</sup> Y., declaración jurada de soltería de D<sup>a</sup> Y., fe de vida y estado de Don E., acta inextensa de matrimonio e impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 2 de octubre de 2015 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 Canciller de dicho Consulado General, en ejercicio de las funciones correspondientes 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 29-4<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 73-1º 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 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. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que ponen de manifiesto cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar la interesada cree que los padres del contrayente viven juntos en España, pero en realidad el padre vive en República Dominicana y la madre en España. Igualmente, Dª Y. manifiesta que todos los hermanos del contrayente residen en España, cuando

realmente dos de ellos viven en España y el restante en República Dominicana. En cuanto a la convivencia que los contrayentes han tenido antes de contraer matrimonio, Don E. manifiesta que han convivido como pareja, unos dos años. Por su parte D<sup>a</sup>. Y. afirma que solamente han convivido durante los viajes que él ha realizado a República Dominicana, en dos ocasiones, y de una duración aproximadamente de veinte días cada uno de ellos. Discrepan asimismo las declaraciones en cuanto a los viajes que Don E. ha realizado a República Dominicana después e contraer matrimonio. Concretamente ella afirma que han sido cinco veces, la última de ellas en febrero de 2014, durante 20 días. Don E., por su parte, declara que han sido realmente dos veces las que ha viajado a República Dominicana, la primera de ellas en enero de 2013 y la segunda de ellas en febrero de 2014, extremos estos que se corroboran en el pasaporte aportado. Se muestra cierto desconocimiento por D<sup>a</sup> Y. sobre la situación de los hijos del contrayente, en la medida en que afirma que tales hijos viven con él, si bien, de la declaración de éste resulta que uno de ellos, efectivamente, vive con él, y el otro con su madre. Por último hay discrepancias en las declaraciones con respecto a la situación laboral de ambos interesados. En particular Don E. afirma que la interesada es peluquera, pero de la declaración de ésta última resulta que no trabaja.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (54<sup>a</sup>)**

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 resolución del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### HECHOS

1.- Don E. A. C. de nacionalidad española presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 5 de marzo de 2014 con D<sup>a</sup> D.-M. M. F., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: Acta inextensa de nacimiento de la interesada, acta inextensa de matrimonio, acta de nacimiento del interesado, declaración jurada de soltería de la interesada, fe de vida y estado del interesado, pasaportes y documentos de identidad de los interesados y escrito de declaración de datos debidamente cumplimentado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. Con fecha 8 de octubre de 2015 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 Canciller de dicho Consulado General, en ejercicio de las funciones correspondientes 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 29-4<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 73-1º 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 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. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que ponen de manifiesto cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar, los contrayentes desconocen sus respectivas fechas de nacimiento, particularmente los años en que se produjeron. Don E. afirma que la contrayente nació

en 1958, siendo 1957 el año del nacimiento. De forma similar, D<sup>a</sup> D. cree que el año de nacimiento de su conyugado es 1920, siendo en realidad 1939 el año en que nació. Por otra parte, según la declaración de D<sup>a</sup> D., se conocieron siete meses antes de contraer matrimonio, por teléfono e iniciaron su relación sentimental el 28 de febrero de 2014, prácticamente una semana antes de contraer matrimonio. De la declaración de Don E. se desprende que se conocieron dos años antes de contraer matrimonio, en un viaje de vacaciones, sin precisar fecha, lugar o forma en que se conocieron, asimismo afirma que su relación sentimental se inició aproximadamente al año de conocerse. Se observan, además, discrepancias en cuanto a las visitas que el interesado ha efectuado a República Dominicana. Así, D<sup>a</sup> D. manifiesta que solamente hubo un viaje, desde el 28 de febrero de 2014 hasta el 28 de marzo del mismo año, estancia en la que se celebró el matrimonio. Por su parte Don E. afirma que fueron tres los viajes, según su declaración en “marzo, verano y noviembre”, sin precisar en el año en que se realizaron. Por lo demás, se contradicen los conyugados respecto al momento en el que decidieron contraer matrimonio, concretamente la interesada afirma que tomaron esa decisión antes de conocerse, mientras que él manifiesta que dicha decisión se tomó al año de conocerse. Finalmente, se pueden comprobar otras discrepancias en cuanto a los envíos de dinero que Don E. hace a República Dominicana, entre 500 y 700 euros según él y 300 según la interesada, y respecto al estado civil de ambos antes de contraer matrimonio, ambos divorciados según Don E.; divorciado él y soltera ella según D<sup>a</sup> D.. En otro orden de cosas, el desconocimiento mutuo se puede corroborar en la medida en que Don E. es incapaz de precisar el domicilio de D<sup>a</sup> D., y en que no ha habido convivencia previa al matrimonio. En realidad dicha ausencia de convivencia, tanto anterior como posterior a la celebración del matrimonio prueba la inexistencia de un proyecto de vida en común lo suficientemente intenso como para que sea apto el matrimonio, o dicho de otro modo, para una utilización de la institución matrimonial para sus fines típicos.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada. Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

## **Resolución de 15 de julio de 2016 (35ª)**

### **IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*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 entablado por la interesada, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Guayaquil (Ecuador)

#### **HECHOS**

1.- Don M. I. G. Z., mayor de edad de nacionalidad ecuatoriana, soltero, presentó, con fecha de entrada 19 de agosto de 2014, solicitud de inscripción de su matrimonio en el Registro Civil Consular de Guayaquil (Ecuador) celebrado el 27 de diciembre de 2007 en Ecuador con Doña T. d. J. V. P., mayor de edad, divorciada, nacida en Ecuador y de nacionalidad española adquirida por residencia en febrero de 2014. Acompañaba a la solicitud la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de la interesada, certificado de matrimonio con nota marginal de haberse decretado el divorcio de la interesada con su anterior marido, certificado de matrimonio de los interesados, certificado de nacimiento del interesado, certificado de movimientos migratorios de los interesados, todos ellos, salvo la primera, expedido por las autoridades ecuatorianas debidamente legalizados.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Cónsul General de España en Guayaquil (Ecuador) Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 20 de julio de 2015 deniega la inscripción de este matrimonio.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado, interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Consular 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 un ecuatoriano y una española nacida en Ecuador 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. Así, en las audiencias reservadas se han observado una serie de incongruencias, contradicciones impropias en personas que inician un proyecto de vida en común así como que la finalidad del matrimonio pueda ser otra distinta a la propia de esta institución. Así, entre las más destacadas se haya la fecha de inicio de su relación sentimental puesto que mientras que el Sr. G. dice que son novios desde el 24 de diciembre de 2005, ella dice que lo son desde el 16 de diciembre de 2006, menos de un mes antes de que tomasen la decisión de contraer matrimonio. Por otro lado, la Sra. V. dice que con anterioridad a la celebración del matrimonio han convivido los interesados juntos, pero sin expresar fecha concreta y limitándolo a los períodos vacacionales, mientras que él aún lo limita más pues dice que han convivido desde el 6 de diciembre de 2007, esto es, los veinte días anteriores a la boda. Llama la atención que la boda se haya celebrado sin la presencia de ningún familiar ni allegado, en una celebración múltiple en la que actuaron como testigos desconocidos a la pareja. Por último, es cierto que en el auto e informe posterior del Encargado del Registro Civil Consular, erróneamente, se entiende que los hijos de la Sra. V. son comunes a los contrayentes. Sin embargo, tal error que es salvado en las alegaciones hechas por los interesados en su recurso, en nada desvirtúa el resto del fundamento jurídico de la resolución recurrida.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediatez a los hechos son los 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 el auto apelado.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Guayaquil (Ecuador).

## **Resolución de 22 de julio de 2016 (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 Consular en Yaundé.

#### **HECHOS**

1.- Don P. M. A. nacido en Guinea Ecuatorial y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2012, presentó en el Consulado español en Yaundé, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Camerún el 26 de noviembre de 2014 con Dª H. F. N. B. nacida en Camerún y de nacionalidad camerunesa. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento, fe de vida y estado del interesado y acta de nacimiento y acta de soltería 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 27 de agosto de 2015 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 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 Camerún entre un ciudadano español, de origen guineano y una ciudadana camerunesa 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 dice el nombre del

restaurante donde se conocieron, sin embargo ella no da ningún nombre indicando que es un restaurante “de la calle”. Discrepan en lo relativo a los invitados que fueron a la boda ya que ella dice que no fue nadie de la familia de él, sin embargo él dice que fue su hermana; también en lo relativo a los testigos ya que ella dice que uno fue su hermana y una amiga de la que desconoce el nombre mientras que él dice que los testigos fueron una prima de ella y una hermana de él. La interesada desconoce los nombres de los hijos de él(supuestamente han convivido en la casa que el interesado tiene en M.) así como de los hermanos. En cuanto a la convivencia ella dice que viven con ellos su sobrina mientras que él dice que es su hija, dando nombres diferentes. Manifiestan que se ayudan económicamente entre los dos, ella dice que se mandan dinero una o dos veces al mes, sin embargo esta circunstancia no se ha podido probar nada más que en el último año tres veces. El interesado dice que tuvo poliomielitis de pequeño y que por eso perdió una pierna, sin embargo ella dice que fue por un accidente de coche. Desconocen gustos, aficiones, costumbres personales, etc . 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 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Yaundé (Camerún).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (2ª)**

#### **IV.4.1.1. 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 Central.

### HECHOS

1.- D<sup>a</sup> M.-F. U. G. nacida en El Salvador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2006 presentó en el Registro Civil Central. impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en El Salvador el 20 de diciembre de 2014 con Don C. M. S. nacido en El Salvador y de nacionalidad salvadoreña. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 16 de octubre de 2015 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando 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 impugna el mismo interesando 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 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 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 El Salvador entre una ciudadana española, de origen salvadoreño y un ciudadano salvadoreño 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 lleva quince años en España, contrajo matrimonio con un ciudadano cubano en el año 2003, ella obtuvo la nacionalidad española en 2006, se divorció en el año 2012. Declaran que se han casado por lo civil y religioso, pero él dice que por lo civil se casaron el 22 de diciembre de 2014 cuando fue el 20 de diciembre. El interesado dice que se conocieron hace ocho años a través de familiares, sin embargo ella dice que se conocen de toda la vida por ser del mismo pueblo, posteriormente el interesado dice que se conocen desde el colegio y luego no hubo relación hasta hace ocho años. Ella desconoce la fecha exacta de nacimiento de él. Difieren en lo relativo a los trabajos de cada uno ya que ella dice

que él es repartidor de paquetería y ella trabaja en la Residencia S. y V. de L., mientras que él dice que es mecánico de coches y ella da conferencias en clínicas de ancianos, desconociendo salarios. El interesado dice que ella ha viajado una vez para casarse, sin embargo ella dice que ha viajado cuatro veces en verano. En lo relativo a la ayuda económica también discrepan ya que ella dice que le manda entre 130 y 160 euros al mes, mientras que él dice que ella una vez le mandó 180\$ pero no tiene justificante. Desconocen algunos de los nombres y el número de los hermanos de cada uno, él desconoce los estudios de ella ya que dice que no tiene estudios mientras que ella dice que tiene auxiliar de enfermería. Desconocen las direcciones del otro. 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 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.-Dª B. L., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 3 de septiembre de 2011 con Don F.-N. C. A. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad

española, obtenida por residencia en el año 2004. 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 declaración jurada de estado civil 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 10 de septiembre de 2015 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 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. Declaran los interesados que mantienen una relación desde diciembre de 2007, sin embargo el interesado, en ese momento, estaba casado con Dª I. M. O. (llevaban 10 meses casado), el interesado se divorció de la misma mediante sentencia dictada por la primera sala de la cámara civil y comercial del Juzgado de primera instancia del distrito judicial de S. (República Dominicana de fecha 16 de abril de 2009; sin embargo el interesado en la documentación presentada (fe de vida y estado) afirma que es soltero, cuando era divorciado. Los interesados manifiestan tener un hijo en común, nacido el 1 de noviembre de 2008, sin embargo no aportan pruebas de los viajes comprendidos entre marzo de 2007 y el nacimiento del niño, como se ve en el pasaporte del interesado. Por otro lado existen algunas contradicciones en las audiencias como por ejemplo la interesada desconoce el número de la calle donde

vive el interesado, desconoce el teléfono y los ingresos de éste, discrepan en el número de viajes que él ha realizado a la isla. 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 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, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Don N. P. T., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 25 de enero de 2014 con Dª M.-M. del C. P. nacida en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: 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 declaración jurada de estado civil del interesado.

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 15 de septiembre de 2015 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 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. Declaran los interesados que mantienen una relación desde diciembre de 2007, sin embargo el interesado, en ese momento, estaba casado con Dª I. M. O. (llevaban 10 meses casado), el interesado se divorció de la misma mediante sentencia dictada por la primera sala de la cámara civil y comercial del Juzgado de primera instancia del distrito judicial de Santiago (República Dominicana de fecha 16 de abril de 2009; sin embargo el interesado en la documentación presentada (fe de vida y estado) afirma que es soltero, cuando era divorciado. Los interesados manifiestan tener un hijo en común, nacido el 1 de noviembre de 2008, sin embargo no aportan pruebas del viajes comprendidos entre marzo de 2007 y el nacimiento del niño, como se ve en el pasaporte del interesado. Por otro lado existen algunas contradicciones en las audiencias como por ejemplo la interesada desconoce el número de la calle donde vive el interesado, desconoce el teléfono y los ingresos de éste, discrepan en el número de viajes que él ha realizado a la isla. No aportan pruebas de su relación.

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. Se conocieron a través de una dominicana que ella conoció en una página de contactos, la cual le puso en contacto con él en febrero de 2011, en ese momento comenzaron la relación. El interesado declara que a la boda asistieron 80 personas, mientras que ella dice que fueron 30 personas. El interesado desconoce la dirección de ella y lo que paga de alquiler, no sabe el número de teléfono, tampoco sabe dónde vive su madre y ella no menciona el nombre del padre de él. Ella declara que él tiene nueve hijos de distintas mujeres, mencionando sólo los nombres de los mismos, él dice que tiene ocho hijos, por su parte él desconoce las edades de los hijos de ella. La interesada declara que vivirán unos años en España y luego vivirán en La República Dominicana, sin embargo él dice que vivirán en España porque ella

quiere tenerle allá. Ambos desconocen el salario del otro, gustos y aficiones, el interesado desconoce que a ella le dio un amago de infarto, afirmando que no tiene enfermedades, no sabe sus estudios; tampoco coinciden en las marcas de nacimiento, tatuajes o cicatrices que puedan tener. 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (7ª)**

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 Consular en Santo Domingo.

### **HECHOS**

1.-Don J.-L. M. T. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 31 de enero de 2014 con Dª J. R. B. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción el 19 de septiembre de 2014. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la

interesada y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de estado civil del interesado.

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 octubre de 2015 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 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 La República Dominicana el 31 de enero de 2014 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por opción el 19 de septiembre de 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 dos ciudadanos dominicanos 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. El interesado no recuerda cuando se conocieron ni cuando iniciaron la

relación sentimental, ella dice que se conocieron en febrero de 2010 y comenzaron la relación en octubre de 2013, sin embargo la interesada tiene una hija de 3 años de otra relación. Discrepan en el número de personas que asistieron a la boda ya que ella dice que fueron 81 mientras que él dice que fueron 50. También difieren en lo relativo a la convivencia ya que ella dice que no han convivido mientras que él dice que sí han convivido antes de que ella fuera a España. El interesado desconoce el número de hermanos que tiene ella ya que dice que tiene un hermano que vive con ella en España mientras que ella dice que tiene cinco hermanos, tampoco sabe dónde vive la madre de ella y a que se dedica ya que dice que vive en Italia y trabaja en un bar mientras que ella dice que su madre vive en Austria y es ama de casa, desconoce su número de teléfono y lo que paga de alquiler; por su parte ella desconoce el nombre de uno de los hermanos de él dando otro diferente. Discrepan en gustos y aficiones así como si tienen marcas de nacimiento o cicatrices ya que ella dice que no mientras que él dice que él tiene una cicatriz en la mano izquierda y ella la de la cesárea y en la oreja izquierda; tampoco coinciden en los estudios e idiomas que habla la interesada. 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, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (9ª)**

#### **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 Consular en La Habana.

#### **HECHOS**

1.-Dª Y. de A. T., nacida en Cuba y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en La Habana, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 28 de mayo de 2015 con Don E. V. M. nacido en España y de nacionalidad española. 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 4

de septiembre de 2015 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, el cual estima que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme 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, 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 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 Cuba entre un ciudadano español y una ciudadana cubana 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. Discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que fue en abril de 2015 mientras que ella dice que en el año 2013. Dan versiones totalmente diferentes de cómo se conocieron e iniciaron la relación ya que él dice que fue el día de las madres de 2015 en mayo, la propietaria de la casa donde está el interesado alquila una habitación y le presenta a su sobrina, entablan una conversación y él la invita a salir a un restaurante llamado E. C., declara que el mismo día en que se conocieron iniciaron la relación estuvieron saliendo varios días y él le propone ir al hotel E. M. donde se consolida la relación, deciden casarse ya en el hotel; sin embargo ella declara que se conocieron en noviembre de 2013, coincidieron en la casa donde él le alquila la habitación a su tía, él terminó la relación que tenía e iniciaron la amistad vía Facebook, luego él viaja a la isla en abril de 2015 y deciden pasar unos días en el hotel E. M., él le propone matrimonio a mediados de mayo en casa de su tía. Ella declara que pasaron la luna de miel en el Hotel E. M. junto con el padre de ella, su esposa y su tía, sin embargo él dice que pasaron tres días en dicho hotel sin mencionar a nadie más. El interesado declara que no han tenido hijos porque han pasado cuatro meses desde que se conocieron pero lo están buscando, sin embargo ella dice que no han tenido hijos porque no han tenido tiempo, ella utilizaba la píldora a principios del matrimonio pero ya la ha dejado. Discrepan en gustos, aficiones, religión practicada por ella, deportes practicados, estudios del interesado, etc. Ella declara que fue su tía la que

informó sobre cómo conseguir la nacionalidad española a través del matrimonio. Por otro lado el interesado es 15 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 Consular, 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, 22 julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (10ª)**

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.- Dª K.-A. M. G. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013 presentó en el Registro Civil, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 23 de marzo de 2011 con Don M.-M. P. H. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 21 de mayo de 2015 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 la desestimación del mismo y la confirmación del acuerdo apelado. 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 La República Dominicana el 23 de marzo de 2011 entre un ciudadano dominicano y una ciudadana ecuatoriana de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 2013.

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 dominicano y una ciudadana ecuatoriana 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. A tenor de las declaraciones del interesado no se conocían personalmente antes del matrimonio, ya que él declara que ella viajó en febrero de 2011 y contrajeron matrimonio en marzo del mismo año, 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 2009 y luego dice que en 2010 a través de una red social, ella dice que se conocieron en 2008. El interesado declara que ella vive en España desde 2005 mientras que ella dice que vive en España desde 2001-2002. La interesada tiene tres hijos uno nacido en 2004, otro nacido en 2008 y un tercero nacido, según el interesado en 2014, cuando ya estaban casados los interesados. El interesado dice que ambos se ayudan económicamente, con una frecuencia de dos o tres veces al año, sin embargo ella dice que alguna vez ella le ha mandado dinero alrededor de 150 euros. Ella desconoce el número de hermanos del interesado ya que dice que tiene tres cuando son cuatro, desconociendo el nombre de uno de ellos. 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, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (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 Consular en Quito.

#### **HECHOS**

1.- Don V.-E. M. R. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana presentó en el Consulado español en Quito, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador el 31 de mayo de 2013 con Dª C. E. G. P. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2005. Adjuntan como documentación: acta 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. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de febrero de 2015 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. 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 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 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. Los interesados se conocieron en Ecuador en una empresa agrícola bananera y tienen una hija en común de 21 años, sin embargo discrepan en cuando se conocieron e iniciaron la relación sentimental pues mientras que él dice que se conocieron en 1992 e iniciaron la relación el mismo año, la interesada declara que se conocieron en 1989 e iniciaron la relación el mismo año. El interesado declara que se casó con la promotora porque son pareja hace 22 años, aunque luego se pelearon por una infidelidad de él con otra persona con la que tiene un hijo de 18 años. La interesada se equivoca o desconoce la fecha del matrimonio ya que dice que contrajeron matrimonio el 30 de mayo de 2013 cuando fue el 31 de mayo de 2013. El interesado declara que tiene dos hijos de relaciones anteriores, sin embargo ella declara que él tiene seis hijos de diferentes mujeres, desconociendo las edades, por su parte ella tiene tres hijos de los que el interesado desconoce las edades. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella ya que dice que nació el 16 de julio de 1961 cuando fue el 14 de julio de 1961. El interesado desconoce el número de hermanos de ella ya que dice que tiene tres cuando son cuatro, desconoce la profesión de la interesada ya que dice que es modista cuando ella declara ser camarera, tampoco sabe con quién vive ella ya que dice que vive con la hija de ambos R., mientras que ella dice que vive con su hijo F., su esposa y sus hijos; afirma el interesado que ayuda económicamente a la interesada, sin embargo ella dice que no; ella desconoce el número de teléfono del interesado. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo el interesado dice que ella no ha sufrido ninguna operación mientras que ella declara que le han operado de la vista. 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 Consular, 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, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (12ª)**

IV.4.1.1.-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 Consular en Bogotá.

#### **HECHOS**

1.- Don M. R. S. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 8 de agosto de 2014 con Dª T. de J. A. G. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio 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 22 de julio de 2015 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. 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 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 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 se equivoca en la fecha del matrimonio ya que dice que fue el 8 de agosto de 2013 cuando fue de 2014. Discrepan en el número de viajes que ha realizado el interesado a Colombia ya que ella dice que ha ido dos veces mientras que él dice que ha ido tres veces. Existen discordancias en gustos, aficiones, costumbres personales como por ejemplo, si tiene fobias, colores favoritos, últimos regalos que se han hecho, direcciones de correo electrónico, comidas favoritas, con quien han vivido antes de contraer matrimonio, trabajos de sus hermanos, posibles alergias, donde viven los padres de cada uno, etc. La interesada solicitó un visado para viajar a España que le fue denegado. 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 Consular, 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 R.R.C.), 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, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

## **Resolución de 22 de julio de 2016 (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 Consular en Santo Domingo.

### **HECHOS**

1.- Don D. M. M. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 14 de mayo de 2009 con Dª M.-A. R. H. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014. Adjuntan como documentación: 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 declaración jurada de estado civil del interesado.

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 21 de septiembre de 2015 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 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 La República Dominicana el 14 de mayo de 2009 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 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 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 dos ciudadanos dominicanos 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. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español en el año 2003, se separaron en el año 2005 y se divorciaron en el año 2007. El interesado desconoce el número de hermanos que tiene ella ya que dice que tiene cinco de padre y madre mientras que ella dice que tiene ocho de padre y cinco de madre. No coinciden en el número de viajes que ha hecho la interesada a la isla, además él dice que la última vez que ella fue a la isla fue en 2010, mientras que ella dice que fue en 2013. Ella declara que él tiene tres hijas de las cuales una vive con él y las otras dos viven con sus madres, sin embargo él declara que sus tres hijas viven con sus respectivas madres. El interesado declara que ninguno de los dos tiene cicatrices o marcas sin embargo ella dice que ella tiene alguna cicatriz de niña y una marca de quemadura y él una cicatriz en el párpado. El interesado desconoce el nivel de estudios e idiomas de la interesada. Ella declara que irán a España de visita y luego residirán en La República Dominicana porque él tiene allí sus negocios, mientras que él dice que vivirán en La República Dominicana porque le gusta su país. 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, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

## **Resolución de 22 de julio de 2016 (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 resolución del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.-Dª. A. P. S., nacida en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil del Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 9 de octubre de 2014 con don J. C. M. R., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: documentos de identificación y pasaportes de los interesados, acta inextensa de nacimiento del interesado, acta inextensa de matrimonio, certificación literal de nacimiento de la interesada, declaración jurada de estado civil del interesado e impreso de declaración datos debidamente cumplimentado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. Con fecha 1 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta resolución 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 Canciller de dicho Consulado General, en ejercicio de las funciones correspondientes 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 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 español 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. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que ponen de manifiesto cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar, la interesada afirma que el contrayente tiene seis hermanos, éste sin embargo, manifiesta que en realidad son nueve hermanos. Discrepan en cuanto a la fecha en que tuvo comienzo la relación sentimental. Dª A. manifiesta que comenzó en mayo de 2014, por su parte, don J. C. afirma que comenzó en julio de 2013, en cualquier caso, ambos declaran que la relación comenzó a distancia. El interesado, por su parte, desconoce que la contrayente se ha sometido a operaciones estéticas de nariz y vista. Finalmente, han de tenerse en cuenta la posible convivencia que ha existido entre los contrayentes. Así, la interesada efectuó dos viajes a República Dominicana, el primero de ellos en octubre de 2014, viaje que duró unos veinte días, y en el que contrajo matrimonio. El segundo viaje tuvo lugar entre el 18 de agosto y el 8 de septiembre de 2015. Este último viaje, además, parece que ha tenido como finalidad celebrar el trámite de audiencia reservada ante el Registro Civil Consular. No ha habido, por tanto, convivencia previa al matrimonio, y la que se ha dado con posterioridad ha sido ciertamente escasa.

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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (18ª)**

#### **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 resolución del encargado del Registro Civil Central.

### HECHOS

1.-Dª. M. M. A. R., nacida en Ecuador, y de nacionalidad española y ecuatoriana, presentó en el Registro Civil de Hospitalet de Llobregat, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en la República de Ecuador el 18 de julio de 2011 con don C. W. C. C., nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Adjuntan como documentación: impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado, certificado e inscripción de matrimonio apostillados, dni de la interesada, certificación literal de nacimiento de la interesada, inscripción de nacimiento del interesado apostillado, pasaporte del interesado, certificado de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. Con fecha 13 de marzo de 2015 el encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo 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.

### 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 de 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. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que ponen de manifiesto cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar, don C. desconoce cuántos hijos tiene la interesada. Así, declara que tiene tres hijos, cuando realmente son cuatro. De forma similar, la interesada, pese a manifestar que su cónyuge tiene dos hijos, desconoce el nombre de uno de ellos. Asimismo, don

C. declara erróneamente sobre la edad de los hijos de D<sup>a</sup> M.. Tampoco conoce el nombre de su suegro, creyendo que se llama F., cuando en realidad su nombre es J., por otra parte, no dice como se llama su suegra. En otro orden de cosas, la convivencia marital ha sido ciertamente escasa, en efecto, los dos últimos viajes que D<sup>a</sup> M. ha efectuado a Ecuador tuvieron lugar en 2011, viaje en el que se celebró el matrimonio, y el último en 2014. Por tanto, ha habido un lapso de unos tres años desde la celebración del matrimonio durante el cual no ha existido convivencia como tal. Finalmente, otro indicio que puede tenerse en cuenta, y en el que se apoya la convicción moral del encargado, es la notable diferencia de edad entre los interesados, elemento que por sí solo no motiva el carácter simulado del matrimonio, pero que merece ser tenido en cuenta para calificar el verdadero carácter del matrimonio celebrado en el presente caso.

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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (19<sup>a</sup>)**

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 resolución del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

### **HECHOS**

1.-D<sup>a</sup>. A. B. R. V. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española adquirida el 24 de diciembre de 1991, presentó en el Registro Civil del Consulado español en

Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 11 de julio de 2014 con don R. N. F., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: DNI y pasaporte de la interesada, cédula de identidad y pasaporte del interesado, certificados del Registro Civil español relativos a nacimiento matrimonio y estado civil de la interesada, declaración jurada de soltería del interesado, acta inextensa de nacimiento del interesado, acta inextensa de matrimonio e impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. Con fecha 15 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta resolución 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 Canciller de dicho Consulado General, en ejercicio de las funciones correspondientes 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 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. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que ponen de manifiesto cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar, existen discrepancias en cuanto a las declaraciones de los interesados relativas a la fecha y lugar de nacimiento. Así, la interesada manifiesta que el contrayente nació 10 de diciembre de 1974 en Santo Domingo, si bien la fecha de nacimiento realmente es 7 de enero de 1977. El interesado ignora la fecha de nacimiento de su esposa. Tampoco coinciden las declaraciones relativas al parto de Dª B., puesto que el contrayente manifiesta que fue por cesárea, ella, sin embargo declaró que fue parto natural. Debe subrayarse que no es éste un dato anecdótico, en la medida en que la existencia o ausencia de cicatriz producida por la cesárea debe ser conocida en el

contexto de las relaciones íntimas o conyugales. Siguen comprobándose discrepancias en cuanto a los ingresos de cada uno. En particular, don R. afirma que su cónyuge gana unos 1700 euros al mes, cuando según D<sup>a</sup> A. B. sus ingresos mensuales oscilan entre 1300 y 1400 euros. Finalmente, no coinciden las declaraciones sobre los gustos y aficiones de los contrayentes.

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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (1<sup>a</sup>)**

#### **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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Don R. C. V. nacido en España y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 15 de mayo de 2014 con Doña D. T. D. 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 declaración jurada de soltería 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 7

de septiembre de 2015 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 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 desconoce el lugar de nacimiento del interesado afirmando que nació en L. cuando fue en P., también desconoce el número de hermanos que tiene el interesado. Discrepan en lo relativo al tiempo de estancia en los viajes que ha realizado el interesado, aficiones, ya que él dice que a él le gusta pescar y ver televisión mientras que ella dice que a él le gusta ver televisión, desconoce que el interesado tiene varios tatuajes por todo el cuerpo, afirmando que no tiene ninguna marca ni tatuajes, dice que ninguno de los dos ha tenido enfermedades u operaciones quirúrgicas, sin embargo él dice que tiene frecuentes infecciones de garganta, tampoco sabe los idiomas que habla el interesado (habla inglés y alemán). El interesado declara que ella cuando esté en España, se dedicará a la peluquería y estética aunque como no tiene los estudios, le gustaría estudiarlos, sin embargo ella dice que le gustaría estudiar educación. Por otro lado el interesado es 23 años mayor que ella. Las pruebas presentadas son escasas y 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 ha 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (5ª)**

#### **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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Doña C. M. E. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012 presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 25 de junio de 2010 con Don A. G. A. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada, acta inextensa de matrimonio, acta inextensa de defunción del primer marido, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio del interesado.

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 25 de septiembre de 2015 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 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 La República Dominicana el 25 de junio de 2010 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 2012.

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 73-1° 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 n°1 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 dominicanos 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 contrajeron matrimonio en 1995 (la interesada estaba casada con Don J. E. Y. M. d. O., el cual falleció en 1996) y se divorciaron en el año 2009, volvieron a contraer matrimonio el 25 de junio de 2010, matrimonio que se pretende inscribir en el Registro Español. Sorprende que la interesada contestara que al momento del matrimonio ella era viuda y él soltero cuando eran los dos divorciados. Ella declara que no recuerda cuantos invitados fueron a la boda, él dice que alrededor de 60. La interesada dice que han convivido un año antes de la boda, mientras que él dice que convivieron desde 1998 hasta la boda. Declara ella que se conocieron en 1986-87 cuando se lo presentó un amigo, él dice que se conocieron porque él era militar en la Junta. Ella manifiesta que iniciaron la relación desde el primer momento, sin embargo él dice que tres o cuatro meses después de conocerse. Ella afirma haber viajado a la isla unas diez veces, sin embargo él dice que seis o siete. El interesado

desconoce la fecha exacta de nacimiento de ella, el nombre de su madre y la dirección de ella en España, declarando tan sólo que vive en B. Desconocen ambos el número y varios de los nombres de los hermanos del otro, ella desconoce la edad del hijo pequeño de él (dice que tiene doce o trece años cuando son siete años). La interesada dice que todos los partos que ha tenido han sido naturales, sin embargo él afirma que ella ha tenido uno con cesárea y otros dos naturales. Dice ella que no tienen decidido donde vivirán, sin embargo él dice que en La República Dominicana. Desconocen los ingresos del otro, no coinciden en la cantidad de dinero que ella le manda a él, discrepan en gustos y aficiones y enfermedades padecidas ya que ella dice que le han operado de un quiste de ovario y él de vesícula, sin embargo él dice que ella no ha tenido nada y él está operado de piedras en el riñón. Ella declara que tiene un lunar en la nariz y él una marca en la oreja izquierda mientras que él dice que él tiene una prominencia en la oreja derecha y ella nada. No aportan pruebas concluyentes 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, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (7ª)**

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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Doña D. M. D. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 20 de marzo de 2013 con Don A. R. R. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia el cuatro de octubre de 2013. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y acta

inextensa de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio del interesado.

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 28 de septiembre de 2015 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 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 La República Dominicana el 20 de marzo de 2013 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, el interesado adquiere después la nacionalidad española por residencia el 4 de octubre de 2013.

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 dominicanos 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 declaran que comenzaron su relación sentimental en el

año 1995 y son pareja hasta ahora, sin embargo el interesado contrajo matrimonio con una ciudadana española, de origen dominicano en 2002 y se divorciaron en 2004. La interesada indica que este matrimonio del interesado fue de conveniencia y para obtener el interesado la nacionalidad española, el interesado no hace referencia a esta situación. La interesada también contrajo matrimonio en 1990 y se divorció en 1996. Los interesados declaran que tienen tres hijas en común, sin embargo en el recurso indican que tienen cuatro hijas en común, además el interesado tiene cinco hijos de otras dos relaciones diferentes que nacieron en el transcurso de la relación con la promotora. Ninguno de los dos sabe la edad del otro, ella desconoce la dirección y el teléfono del interesado en España y los nombres de sus hermanos; desconocen gustos y aficiones del otro y tampoco sabe la interesada el nivel académico del interesado. 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, 29 julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Don F. P. S. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 4 de septiembre de 2014 con Doña P. M. R. nacida en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado de la interesada y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de estado civil del interesado.

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 2 de octubre de 2015 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 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. El interesado desconoce la dirección de la interesada, con quien vive ya que dice que vive con su madre y una hermana cuando ella declara que vive con su madre y dos hermanos, declara que ella no tiene mascotas cuando ella dice que tiene dos perros, desconoce el nombre de su padre y los nombres de sus hermanos; por su parte la interesada desconoce la dirección del interesado y con quien vive ya que dice que vive con su hijo cuando él declara que vive con dos de sus hijos, desconoce cuántas habitaciones tiene la casa y el nombre del padre de él, tampoco sabe el número y nombres de sus hermanos. El interesado desconoce el número de viajes que ha realizado ella y cuando los realizó. La interesada desconoce los nombres de dos de los hijos de él (tiene cinco), sus ingresos, gustos y aficiones, enfermedades y operaciones, cicatrices, etc.

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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (10ª)**

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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

- 1.- Dª Y. A. L. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 14 de mayo de 2014 con Don P. B. B. nacido en España y de nacionalidad española. 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. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 2 de octubre de 2015 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, 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 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. La interesada desconoce el lugar de nacimiento del interesado y cuánto tiempo lleva viviendo en la misma casa con su madre ya que dice que lleva once años viviendo allí mientras que él dice que lleva toda su vida viviendo allí, por su parte el interesado desconoce cuánto tiempo lleva la interesada viviendo en su domicilio ya que dice que se había mudado hace unos meses mientras que ella dice que lleva un año y tres meses viviendo allí. El interesado cambia los nombres a los hermanos de ella ya que dice que uno se llama M. M. cuando es F. M. y M. M. La interesada declara que él ha viajado cuatro veces a la isla no recordando fechas, sin embargo él dice que ha viajado cinco veces, desconoce los idiomas que habla él. Ella ha dejado el trabajo en un hotel desde que lo conoció a él declarando que sólo ha trabajado un mes en un casino, el interesado dice que ella dejó su trabajo cinco meses después de conocerle a él no mencionando nada de otros trabajos esporádicos de ella, desconoce sus gustos y aficiones, dice que ella tiene una cicatriz en una pierna y la de las cesáreas y él una cicatriz en el brazo derecho, sin embargo ella dice que ninguno de los dos tiene marcas o cicatrices. Ella dice que cuando venga a España trabajará en el sector belleza mientras que él dice que trabajará en la hostelería. Por otro lado el interesado es 12 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 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 del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

## **Resolución de 29 de julio de 2016 (15ª)**

### **IV.4.1.1. 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 Central.

#### **HECHOS**

1.- Don F. R. R. R. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 19 de mayo de 2008 con Doña I. A. P. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntaban la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. El Encargado del Registro Civil Central dicta auto con fecha 14 de agosto de 2015 denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto interesando su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El Encargado del Registro Civil Central remitió lo actuado 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 fines propios de esta institución. Es la segunda vez que los interesados solicitan la inscripción de su matrimonio, la primera fue ante el Registro del Consulado de España

en Santo Domingo, que lo denegó mediante auto de fecha 2 de diciembre de 2009 por considerarlo un matrimonio de conveniencia, los interesados recurrieron ante la Dirección General de los Registros y del Notariado que ratificó el auto apelado mediante resolución de fecha 10 de febrero de 2012. Los interesados no se conocían personalmente antes del matrimonio y a día de hoy el interesado tan sólo ha viajado una vez para casarse y otra en 2009 no recordando la fecha en que lo hizo, 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 indica que llegó a la isla en mayo pero desconoce el día en que llegó. El interesado sabe que ella tiene dos hijos de los que tan sólo sabe el nombre desconociendo sus fechas de nacimiento y apellidos, desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella, ya que dice que tiene siete hermanos en total cuando ella indica que tiene doce hermanos, por su parte ella desconoce los nombres de los hermanos de él. El interesado dice que ella no trabaja dedicándose a la casa, sin embargo ella dice que tiene negocios de venta de ropa y accesorios y administra un edificio que dejó su padre. Desconocen gustos y aficiones del otro. 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 ha estimado el Encargado del Registro, 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, 29 de julio de 2016

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 1 de julio de 2016 (8ª)**

IV.4.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque no 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 Consular en Santo Domingo.

**HECHOS**

1.- Don G-A. M. G. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 6 de febrero de 2007 con Doña R-M. D. G. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2001. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado de la interesada y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de estado civil del interesado.

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 27 de agosto de 2015 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, aportando facturas de envío de dinero, certificados de nacimiento de sus tres hijos, etc.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que informa que a la vista de las pruebas presentadas no tiene nada que alegar. 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, 65, 73, 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256,

257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 16-1<sup>a</sup> de marzo, 7-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> y 11-4<sup>a</sup> de abril, 31-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 23-2<sup>a</sup> de junio, 20-5<sup>a</sup>, 22 y 25-1<sup>a</sup> de julio, 5-2<sup>a</sup> de septiembre, 30-2<sup>a</sup> de octubre, 10-5<sup>a</sup> y 11 de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 5-3<sup>a</sup> y 29-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 28-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de febrero, 25-7<sup>a</sup> de abril, 31-2<sup>a</sup> de mayo, 1-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> de junio, 11-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de septiembre, 26-5<sup>a</sup> de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 11-1<sup>a</sup> y 31-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 4-3<sup>a</sup> y 5-1<sup>a</sup> de marzo, 13-1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 8-6<sup>a</sup> de septiembre y 22-1<sup>a</sup> de diciembre de 2008; 29-8<sup>a</sup> y 10<sup>a</sup> de enero y 6-1<sup>a</sup> de marzo de 2009.

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 RRC), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3<sup>o</sup> RRC), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 RRC), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, 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).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las respuestas dadas en las entrevistas, no existen prácticamente contradicciones y han mantenido una relación continuada a lo largo del tiempo, los interesados presentan numerosas pruebas, que evidencian una relación continuada.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el ius nubendi, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2<sup>a</sup> de octubre de 1993, "ante la opción de aquí inscribir un

matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el ius connubii, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

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 La República Dominicana el 6 de febrero de 2007 entre G-A. M. G. y R-M. D. G.

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (34ª)**

#### IV.4.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se inscribe porque no hay datos 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 el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Guayaquil (Ecuador).

#### **HECHOS**

1.- Doña K. I. G. P., mayor de edad, soltera, de nacionalidad ecuatoriana, presentó en el Registro Civil Consular de Guayaquil (Ecuador) solicitud de la inscripción de su matrimonio celebrado en Q. (Ecuador) el día seis de marzo de 2014 con Don J. T. d. R., mayor de edad, divorciado, nacido en España y de nacionalidad española. Acompaña a la solicitud la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del interesado y de matrimonio y divorcio del mismo con la anterior cónyuge, certificado expedido por las autoridades ecuatorianas de matrimonio celebrado entre los interesados, certificado de nacimiento de la interesada expedido por las autoridades ecuatorianas, certificado de movimientos migratorios de los interesados, también expedidos por las autoridades ecuatorianas, todos ellos debidamente legalizados y fotocopias de los documentos de identidad de los interesados y del pasaporte español del Sr. T.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados ante el Encargado del Registro Civil Consular de Guayaquil. En ella los interesados manifiestan vivir juntos en C. por motivos de trabajo, que con anterioridad, según ella, no vivieron juntos, pero él señala que sí, si bien refiriéndose a los períodos

en que él viajó para verla. Manifiestan conocerse desde hace más de siete años, pero es en 2013 cuando deciden contraer matrimonio después de conocerse físicamente. Cabe señalar que las partes trabajan juntos en la actualidad en una empresa propia de flores. Por último, aunque han cometido alguna discrepancia en las declaraciones, las partes manifiestan tener conocimiento de sus respectivos suegros, amistades más cercanas de cada uno de la pareja y otros datos de carácter personal, como la profesión gustos, etcétera.

3.- El Cónsul General deniega la inscripción del matrimonio civil con fecha 12 de febrero de 2015, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

4.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio y donde se incorporó documentación aclaratoria de las manifestaciones realizadas por los interesados en relación a la actividad profesional de él e informes médicos sobre el embarazo actual de ella.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal éste interesa la confirmación del acuerdo apelado, el Encargado del Registro Civil Consular igualmente emite informe reiterando lo acordado y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### 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, 65, 73, 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre, 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero 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 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 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 los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones de relevancia en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio. Existen ciertas discrepancias que ciertamente llevaron al Encargado del Registro Civil Consular a denegar la inscripción de este matrimonio, si bien, en el propio auto se señala como fundamento el hecho de que no existe verdadera voluntad de constituir un matrimonio como “unión conyugal” y comunidad de vida de los esposos dirigida a formar una familia, cuando el hecho cierto es que las partes viven juntos, tienen un negocio en común y están esperando un hijo. Además, se manifiesta en el auto que las partes, en las audiencias reservadas, preguntaron por el cuándo podría obtener la interesada el visado, ligando el registro del matrimonio al visado, cuando lo cierto es que las partes manifiestan que su intención es vivir en C., donde tienen casa alquilada y el negocio establecido, y no en España. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular de Guayaquil el matrimonio celebrado el 6 de marzo de 2014 entre Don J. T. d. R. y Doña K. I. G. P.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Guayaquil (Ecuador).

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (38ª)**

#### **IV.4.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se inscribe porque no hay datos 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 el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Doña A. d. L., soltera, de nacionalidad dominicana presentó en el Registro Civil Consular de Santo Domingo, solicitud de inscripción de su matrimonio civil contraído el 17 de junio de 2013 con Don J. U. M., divorciado, nacido en República Dominicana y nacionalidad española adquirida por residencia, el mismo año 2013. A la solicitud se acompaña la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del interesado, y, también de éste, acta inextensa de su matrimonio anterior así como la de su posterior divorcio, y copia parcial de acta notarial de manifestaciones del estado de divorciado del interesado al tiempo de contraer el segundo matrimonio; por su parte se acompaña respecto de ella acta inextensa de nacimiento, declaración jurada de soltería, y, respecto de ambos, acta inextensa de su matrimonio.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con la interesada ante el Encargado del Registro civil Consular de Santo Domingo y con el interesado, ante el de Oviedo. Ambos dicen tener una relación sentimental de más de veinte años, fruto de la cuál nacieron sus dos hijas de diez y dieciséis años. Dicen que la menor vive con la madre en República Dominicana, mientras que la mayor con su padre en España. Manifiestan los interesados que existió una relación de convivencia de seis años hasta que en 2004 él se fue por primera vez a España. En el tiempo que han estado separados han mantenido la relación a distancia por diferentes medios, incluido el teléfono y cuando él ha viajado a República Dominicana, viajes que han sido acreditados con el pasaporte, se ha alojado con ella. Igualmente los interesados conocen recíprocamente la vida sentimental pasada del otro por cuanto a que ella conoce la existencia del matrimonio previo del interesado, que se disolvió en 2009 y él, sabe de la existencia del hijo de ella fruto de una relación anterior. Por último,

aunque han cometido alguna discrepancia en las declaraciones, las partes manifiestan tener conocimiento de sus respectivos familiares y otros datos de carácter personal, como la profesión gustos, etcétera.

3.- El Cónsul Adjunto deniega la inscripción del matrimonio civil con fecha dos de octubre de 2015, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

4.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio y donde volvió a incorporarse la documentación, esta vez con inclusión íntegra del acta de manifestaciones del interesado.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal éste interesa la confirmación del acuerdo apelado, la Encargada del Registro Civil Consular igualmente emite informe reiterando lo acordado y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### 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, 65, 73, 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre, 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero 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 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 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 los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones de relevancia en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio. Existen ciertas discrepancias que ciertamente llevaron al Encargado del Registro Civil Consular a denegar la inscripción de este matrimonio, si bien, en el propio auto se señala como fundamento el hecho de que no existe un proyecto de vida en común, cuando lo cierto es que los interesados manifiestan la intención de vivir los cuatro miembros de la familia en España a los efectos de que los hijos comunes, ambos menores de edad, obtengan la mejor educación posible. Por tanto, aunque como informa el Encargado del Registro es posible la falta de intención de contraer matrimonio a los fines propios de dicha institución, lo cierto es que no existen elementos de juicio para afirmarlo con suficiente grado de certeza.

VI.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el ius connubii, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular de Santo Domingo el matrimonio celebrado el 17 de junio de 2013 entre J. U. M. y A. d. L.

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

## **Resolución de 29 de julio de 2016 (14ª)**

### **IV.4.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero**

*Se inscribe porque no 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 Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Doña M. C. C. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 26 de febrero de 2009 con Don B. J. M. M. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2008. 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. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 22 de septiembre de 2015 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, aportando numerosas pruebas documentales.

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, 65, 73, 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4ª de diciembre de 2005; 16-1ª de marzo, 7-2ª y 3ª y 11-4ª de abril, 31-1ª y 5ª de mayo,

23-2ª de junio, 20-5ª, 22 y 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 10-5ª y 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 5-3ª y 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio, 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero, 4-3ª y 5-1ª de marzo, 13-1ª, 2ª, 3ª y 5ª de mayo, 8-6ª de septiembre y 22-1ª de diciembre de 2008; 29-8ª y 10ª de enero y 6-1ª de marzo de 2009.

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 RRC), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º RRC), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 RRC), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, 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).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las respuestas dadas en las entrevistas, no existen prácticamente contradicciones y han mantenido una relación continuada a lo largo del tiempo, los interesados presentan numerosas pruebas, que evidencian una relación continuada.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de aquí inscribir un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el ius connubii, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a

salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

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 La República Dominicana el 26 de febrero de 2009 entre B. J. M. M. y M. C. C.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

#### IV.4.1.3 Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad

##### **Resolución de 29 de julio de 2016 (9ª)**

##### IV.4.1.3. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Si el matrimonio se ha contraído cuando los dos contrayentes eran dominicanos y uno de ellos ha adquirido después la nacionalidad española, es inscribible la certificación dominicana porque no hay puntos de conexión que justifiquen la aplicación de las leyes españolas sobre 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 Consular de Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Doña R. C. C. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó en el Registro Civil Consular de Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 28 de septiembre de 2007 con Don I. R. R., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013. 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 octubre de 2015, deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento.

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 un informe desfavorable.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 26-1ª de noviembre de 2001 y 24-1ª de mayo, 29-3ª de junio y 11-2ª, 11-3ª y 11-4ª de septiembre de 2002 y 26-3ª de febrero, 10-4ª de octubre, 13-1ª y 2ª de noviembre de 2003 y 4ª de 2 de junio de 2004.

II.- El matrimonio anterior subsistente celebrado en el extranjero de quien ha adquirido después la nacionalidad española debe inscribirse en el Registro Civil español competente, siendo la vía normal para obtener la inscripción el certificado expedido por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º RRC).

III.- Como en este caso los dos contrayentes eran dominicanos cuando se celebró el matrimonio (28 de septiembre de 2007), el interesado obtuvo la nacionalidad española en el año 2013, por lo que, su capacidad para contraer matrimonio se rige por su ley nacional (cfr. art. 9-1 CC). El Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción por falta de consentimiento, la certificación de matrimonio de este país ha de inscribirse, siendo improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación. Por otro lado los interesados tienen dos hijos en común.

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

1º.- Estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio contraído en La República Dominicana el 28 de septiembre de 2007 entre Don I. R. R. y Doña R. C. C.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

## VII RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES

### VII.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES

#### VII.1.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 93 Y 94 LRC

##### **Resolución de 1 de julio de 2016 (27ª)**

##### VII.1.1.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*La rectificación en una inscripción de nacimiento de datos de los que hace fe requiere, en principio, acudir a la vía judicial.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### HECHOS

1.- El 13 de mayo de 2014 don M. T. W., mayor de edad y domiciliado en B. (G.), comparece en el Registro Civil de dicha población al objeto de manifestar que ha observado que en la inscripción de nacimiento de su hijo M. T. S. hay un error en la fecha de nacimiento del inscrito, ya que se ha consignado que el hecho acaeció el 28 de febrero de 1993 y su hijo nació realmente el ..... de 2001, y solicita que se practiquen las diligencias oportunas para rectificar el error cometido. Acompaña copia cotejada de certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, practicada en el Registro Civil Central el 20 de febrero de 2014 con marginal de opción por la nacionalidad española ejercitada por el propio inscrito ante el Encargado del Registro Civil de Blanes el día 8 de noviembre de 2012, y copia simple de DNI propio y de anverso de NIE de un menor llamado M. T., nacido en la fecha que se aduce correcta.

2.- Recibidas el acta de comparecencia y la documentación aportada en el Registro Civil Central y acordada la incoación del oportuno expediente gubernativo, el ministerio fiscal informó que se opone a lo interesado y el 28 de agosto de 2014 el Juez Encargado dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación del error denunciado, toda vez que la fecha de nacimiento que consta en la inscripción es la que figura en el certificado de nacimiento del Registro local y demás antecedentes que sirvieron para practicar el asiento.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la partida de nacimiento presentada con la solicitud de nacionalidad expresa claramente que la fecha de nacimiento es el ..... de 2001 y que, siendo evidente que se trata de un error administrativo, llevar el caso a la vía judicial ordinaria solo serviría para aumentar innecesariamente la carga de trabajo de los juzgados y aportando copia simple de certificado de familia de los progenitores, con carátula en inglés e interior bilingüe francés-español, y de certificado de nacimiento gambiano, NIE y DNI del menor.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso, y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entiende que debe confirmarse y seguidamente dispuso la remisión del expediente, junto con lo actuado con ocasión de la opción por la nacionalidad española y subsiguiente inscripción de nacimiento, a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 295 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006, 24-2ª de abril y 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio, 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo de 2009, 15-5ª de julio y 6-16ª de septiembre de 2010, 18-3ª de noviembre y 1-3ª de diciembre de 2011, 19-56ª de diciembre de 2012; 8-53ª y 15-2ª de octubre y 11-144ª y 13-52ª de diciembre de 2013; 10-2ª de febrero, 20-7ª de marzo, 31-238ª de julio, 1-29ª de octubre y 19-110ª de diciembre de 2014 y 29-10ª de mayo, 26-57ª de junio y 28-75ª de agosto de 2015.

II.- Solicita el promotor que en la inscripción de nacimiento de su hijo, practicada en el Registro Civil Central el 20 de febrero de 2014 con marginal de opción por la nacionalidad española ejercitada por el propio interesado ante el Encargado del Registro Civil de Blanes el día 8 de noviembre de 2012, se rectifique la fecha de nacimiento del inscrito, exponiendo que por error consta como tal el 28 de febrero de 1993 en vez del ..... de 2001, que es lo correcto, y el Juez Encargado, visto que el dato que consta en la inscripción es el que figura en el certificado de nacimiento del Registro local y demás antecedentes que sirvieron para practicar el asiento, dispone que no ha lugar a la rectificación del error denunciado mediante auto de 28 de agosto de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La fecha de nacimiento de una persona no es en su inscripción de nacimiento una simple mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) susceptible de rectificación, si se demuestra errónea, por expediente gubernativo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1º de la Ley de Registro Civil, sino un dato esencial de la inscripción del que esta hace fe (cfr. 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 (art. 92 LRC). En este caso, el asiento de nacimiento consta practicado por transcripción de certificación del Registro local que expresa que nació el día, mes y año consignados en la inscripción, fecha que asimismo figura en la declaración de datos para la inscripción que el propio interesado cumplimentó y firmó y en el acta de opción que previamente había suscrito; al expediente de rectificación no se aporta prueba alguna que acredite el error denunciado y la certificación gambiana presentada en fase de recurso no ofrece garantías análogas a las exigidas por la ley española (cfr. art. 23 LRC) para desvirtuar lo que la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español acredita porque, sobre ser copia simple, certifica el 26 de julio de 2012 una inscripción practicada ese mismo día en tanto que la que sirvió de título al asiento certifica el 8 de septiembre de 2012 una inscripción datada el 10 de marzo de 2005. A mayor abundamiento, la rectificación de la inscripción en el sentido interesado afecta a la validez de la opción por la nacionalidad española del inscrito, en ese supuesto ejercitada por sí mismo por un menor de 11 años de edad. Por todo ello la rectificación instada respecto a dato del que la inscripción hace fe no puede prosperar en vía gubernativa y habrá de obtenerse, conforme a la regla general contenida en el art. 92 LRC, en la vía judicial ordinaria.

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

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (28ª)**

#### VII.1.1.- Rectificación de error en inscripciones de nacimiento

1º.- *No acreditado el error denunciado, no prospera el expediente de rectificación en dos inscripciones de nacimiento del segundo apellido del padre del inscrito.*

2º.- La petición inicial no puede modificarse en fase de recurso introduciendo extemporáneamente una cuestión nueva.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripciones de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Barcelona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Barcelona en fecha 30 de septiembre de 2014 quien se identifica con pasaporte cubano expedido el 4 de agosto de 2014 a nombre de R. L. Piqué, mayor de edad y domiciliado en dicha población, insta expediente de rectificación de error en las inscripciones de nacimiento de sus

hijos N.-R. y R. L. S., nacidos en B. de madre española el ..... de 2007 y el ..... de 2009, respectivamente, exponiendo que consta como segundo apellido del padre de los inscritos Peki y debe constar Piqué y acompañando certificación literal de las inscripciones de nacimiento cuya rectificación interesa, copia simple de pasaporte cubano propio, válido hasta el 23 de agosto de 2016, que expresa que el segundo apellido del titular es Peki y certificación de nacimiento cubana de R. L. Piqué.

2.- Ratificado el promotor en el escrito presentado, acordada la incoación del oportuno expediente y unida al mismo copia certificada de los títulos en cuya virtud se practicaron las inscripciones, el ministerio fiscal informó que se opone a la rectificación pretendida, por no constar prueba suficiente que acredite el error denunciado ni la existencia de documentos con datos distintos y, notificado lo anterior al solicitante, comparece en fecha 31 de octubre de 2014, manifiesta que en su anterior pasaporte figuraba Peki por un error de las autoridades cubanas cuya subsanación no interesó, porque le urgía salir del país antes de que le caducara la documentación obtenida a tal fin, y aporta copia simple de NIE, de permiso de conducción español y de tarjeta bancaria en los que le consta el apellido Piqué.

3.- El ministerio fiscal ratificó su anterior informe por entender que, no obstante las alegaciones efectuadas, la documentación ahora aportada no justifica la rectificación pretendida ni el error que aduce cometido en su país de origen, y el 21 de noviembre de 2014 la Juez Encargada, entendiéndolo insuficientemente probados la existencia de error y cuál debe ser en realidad el segundo apellido del peticionario, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación instada.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la certificación de nacimiento cubana y la documentación complementaria aportadas ponen de manifiesto tanto el error que se produjo en el libro de familia como el nombre y los apellidos que le corresponden según su ley nacional y que, conforme a lo dispuesto en los arts. 9.1 del Código Civil y 219 RRC, tal circunstancia debe hacerse constar.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiéndolo que no se dan los presupuestos establecidos en los arts. 93 a 95 LRC, se opuso a la estimación del recurso e interesó la confirmación del auto dictado y el Juez Encargado, por su parte, se ratificó en los argumentos expuestos en el auto dictado por la Encargada 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, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 342, 354 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 20-2ª de febrero y 30-2ª de noviembre de 2007, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011; 23-1ª de febrero, 13-2ª y 4ª de marzo y 19-57ª de diciembre de 2012, 15-60ª de julio y 15-78ª de

noviembre de 2013; 3-53ª de enero, 20-45ª de marzo, 24-112ª de junio y 4-79ª de septiembre de 2014 y 2-41ª de octubre de 2015.

II.- Solicita el promotor que en los asientos de nacimiento de dos hijos, nacidos en B. de padre cubano y madre española en 2007 y 2009, se rectifique el segundo apellido del padre del inscrito, exponiendo que consta como tal Peki y debe constar Piqué, y la Juez Encargada, entendiéndolo insuficientemente justificados la existencia de error y cuál debe ser en realidad el segundo apellido del peticionario, dispone que no ha lugar a la rectificación instada mediante auto de 21 de noviembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé determinados supuestos en los que la rectificación es posible 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.

IV.- Las menciones de identidad de los padres de una persona, a excepción del nombre (cfr. art. 12 RRC), son en la inscripción de nacimiento datos no esenciales no cubiertos por la fe pública registral (cfr. art. 41 LRC) de modo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.3º de la Ley. En este caso, incorporada copia certificada de las declaraciones de nacimiento en cuya virtud se practicaron los correspondientes asientos, se comprueba que el segundo apellido del padre que en ellos consta concuerda fielmente con lo consignado y firmado por los progenitores en 2007 y, sucesivamente, en 2009, y con la manifestación efectuada en el curso de las actuaciones de que las autoridades cubanas cometieron un error al consignar su segundo apellido en su anterior pasaporte el propio solicitante está descartando que el error que denuncia sea registral. Así pues, no acreditada la existencia en el Registro del error denunciado, queda impedida la rectificación instada en vía gubernativa, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente.

V.- De otro lado, la solicitud inicial no puede ser modificada extemporáneamente en fase de recurso y la petición de que, conforme a lo dispuesto en los arts. 9.1 del Código Civil y 219 RRC, se hagan constar en las inscripciones de nacimiento de los hijos los apellidos que corresponden al padre según su ley nacional constituye una cuestión nueva, no relacionada directa e inmediatamente con la decisión apelada, que requiere un pronunciamiento previo del Encargado y, por tanto, no puede ser examinada en esta vía (cfr. art. 358, II, RRC).

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

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona.

## **Resolución de 1 de julio de 2016 (36ª)**

### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento.

*Procede la rectificación de oficio, aunque la petición del particular fuera otra, del error comprobado en el primer apellido del inscrito.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra resolución de la encargada del Registro Civil de Bilbao.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 23 de diciembre de 2013 en el Registro Civil de Alcalá de Henares, don J.-M. de Celis B., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación del primer apellido que figura en su inscripción de nacimiento para hacer constar que el vocablo correcto, y el que ha utilizado siempre, es Celis y no Celix, como por error se consignó al practicar el asiento. Adjuntaba la siguiente documentación: DNI e inscripción de nacimiento del promotor, nacido en Bilbao el 1 de abril de 1936, hijo de P.de Celix B. y de M.-J. B. H.; inscripción de nacimiento de P. Celis B., hijo de T.Celis [segundo apellido indescifrable] y de P. B. V., nacido el 11 de julio de 1908; comunicación de la Seguridad Social al interesado relativa a su pensión de jubilación; libro de familia y certificado de empadronamiento.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Bilbao, competente para su resolución, la encargada dictó auto el 25 de abril de 2014 estimando acreditado el error invocado y ordenando la rectificación del primer apellido del inscrito para hacer constar que el correcto es “Celis” y no “De Celix”.

3.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el apellido correcto es “De Celis” y no únicamente “Celis” como aparece en el auto dictado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la confirmación del auto recurrido. La encargada del Registro Civil de Bilbao se ratificó en su decisión argumentando que el apellido que aparece en la inscripción de nacimiento del padre no incluye la partícula “de” y remitió el expediente para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 12 de abril y 18-2ª de septiembre de 1997; 8 de mayo y 19-4ª de octubre de 1999; 11-3ª de abril de 2000, 12-2ª de febrero, 15-2ª de abril y 17-3ª de septiembre de 2002; 17-7ª de mayo y 13-2ª de junio de 2003; 24-1ª de junio de 2004; 20-6ª de marzo de 2007 y 13-51ª de diciembre de 2013.

II.- El promotor presentó una solicitud para rectificar su primer apellido en la inscripción de nacimiento alegando que, si bien en su día se consignó “De Celix”, el apellido correcto es “De Celis”, como puede comprobarse a través de la comparación con el apellido de su padre, y que, además, la solicitada es la forma que ha utilizado siempre. La encargada consideró acreditado el error invocado por el solicitante pero, además, consideró que el apellido correcto no incluye la partícula “de”, en tanto que ni el padre ni el abuelo del interesado la tenían atribuida según la inscripción de nacimiento del progenitor. Esta última circunstancia es la que constituye el objeto del recurso, dado que el promotor insiste en mantener la mencionada partícula.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC) y, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia. No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, menciones de identidad (art. 12 RRC) no cubiertas por la fe pública registral de modo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1º LRC. El error que se denuncia en este caso recae sobre el primer apellido del recurrente pero, si bien es cierto que ha resultado acreditado el error invocado por el interesado, también lo es, como sostiene la encargada en su informe, que, de acuerdo con la inscripción de nacimiento del progenitor, ni este ni el abuelo tenían atribuida legalmente la partícula “de”. En este sentido, hay que recordar que el principio de concordancia entre el Registro y la realidad (cfr. arts. 26 LRC y 94 RRC) exige la rectificación, no solo de los errores en las inscripciones que puedan alegar los interesados si quedan debidamente acreditados, sino también de aquellos que se comprueben de oficio en las actuaciones, sin que ello implique incurrir en vicio de incongruencia por no haber sido invocados por los particulares.

IV.- Lo anterior no impide, sin embargo, que el promotor pueda plantear la recuperación de la partícula a través de un expediente distinto de cambio de apellido de la competencia general del Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), de la Dirección General de los Registros y del Notariado, siempre que acredite convenientemente que la preposición “de” le pertenece legítimamente por figurar atribuida en el acta de nacimiento de alguno de sus ascendientes. Y, en todo caso, acreditado suficientemente su uso, según se desprende de la documentación aportada, también puede solicitar ante el encargado del registro que, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 137, regla 1ª, RRC, se complete marginalmente su inscripción de nacimiento con el dato de que el inscrito es conocido con el primer apellido en la forma “De Celis”.

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

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Bilbao (Vizcaya).

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (17ª)**

#### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*La rectificación en una inscripción de nacimiento de datos de los que hace fe requiere, en principio, acudir a la vía judicial.*

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 Málaga.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Fuengirola (Málaga) en fecha 10 de abril de 2014 doña L. d. I. D. A. C., mayor de edad y domiciliada en dicha población, promueve expediente de rectificación de error en su inscripción de nacimiento exponiendo que en ella consta que el hecho acaeció el 2 de abril de 1958 y debe constar que fue el 28 de marzo de 1958 y acompañando certificación de bautismo que expresa que nació en la fecha que aduce correcta, volante de empadronamiento en F., copia simple de DNI y certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa.

2.- Ratificada la promotora en el contenido del escrito presentado, el ministerio fiscal informó que, acreditado documentalmente el error denunciado, no se opone a la rectificación y el juez encargado acordó remitir las actuaciones al Registro Civil de Álora (M.), en el que obra la inscripción y cuyo encargado dispuso que se incoe expediente gubernativo y se eleve al Registro Civil de Málaga, competente para resolver.

3.- El 4 de noviembre de 2014 la juez encargada del Registro Civil de Málaga, razonando que el asiento se practicó, conforme a la legislación vigente, en virtud de declaración del padre y certificación de partera identificada con nombre, apellidos y número de colegiación y que la partida de bautismo no puede ser tomada en cuenta para fundamentar el supuesto error, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación solicitada, sin perjuicio de que la interesada, tal como prevé el art. 92 LRC, pueda hacer valer sus derechos por la vía judicial ordinaria.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a letrada autorizada por la promotora, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, existiendo un documento eclesiástico en el que figura la

fecha correcta de nacimiento y habiendo informado favorablemente el ministerio fiscal, el supuesto sería encuadrable en las excepciones al art. 92 LRC recogidas en los art. 93, 94 y 95 LRC.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que informó que, pese al informe favorable anterior, entiende que el auto dictado es ajustado a derecho y, por tanto, no procede la estimación del recurso interpuesto y la juez encargada del Registro Civil de Málaga informó que solicita igualmente la confirmación de la resolución recurrida por sus propios fundamentos y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 295, 342 y 351 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006, 24-2ª de abril, 18-1ª de septiembre y 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio, 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo de 2009, 15-5ª de julio y 6-16ª de septiembre de 2010, 18-3ª de noviembre y 1-3ª de diciembre de 2011, 19-56ª de diciembre de 2012, 8-53ª y 5-2ª de octubre y 11-144ª y 13-52ª de diciembre de 2013; 10-2ª de febrero, 31-67ª de marzo y 1-29ª de octubre de 2014 y 25-35ª de septiembre de 2015.

II.- Solicita la promotora la rectificación en su inscripción de nacimiento de la fecha en que acaeció el hecho, exponiendo que fue el 28 de marzo de 1958 y no el 2 de abril de 1958, como por error consta, y la juez encargada, razonando que el asiento se practicó, conforme a la legislación vigente, en virtud de declaración del padre y certificación de partera identificada con nombre, apellidos y número de colegiación y que la partida de bautismo no puede ser tomada en cuenta para fundamentar el supuesto error, dispone que, sin perjuicio de que, tal como prevé el art. 92 LRC, la interesada pueda hacer valer sus derechos por la vía judicial ordinaria, no ha lugar a la rectificación instada. Este auto de 4 de noviembre de 2014 constituye el objeto del presente recurso.

III.- La fecha de nacimiento de una persona no es en su inscripción de nacimiento una simple mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) susceptible de rectificación, si se demuestra errónea, por expediente gubernativo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1º de la Ley de Registro Civil, sino un dato esencial de la inscripción, del que esta hace fe (cfr. 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 al criterio general establecido en el artículo 92 de la Ley del Registro Civil.

IV.- Si bien existen determinados supuestos en los que excepcionalmente la rectificación es posible por la vía del expediente registral -arts. 93.3 y 94 LRC-, en este caso para justificar el error denunciado la promotora, a quien incumbe la carga de la

prueba (cfr. art. 351 RRC), presenta certificado de bautismo que, a efectos registrales, es documento privado carente de la fuerza legitimadora y del valor probatorio de los documentos públicos y, por tanto, no puede desvirtuar la inscripción del registro civil de modo que queda impedida la rectificación solicitada respecto a dato del que la inscripción hace fe y, tal como dispone el artículo 92 LRC, habrá de instarse en la vía judicial ordinaria.

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

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez Encargado del Registro Civil de Málaga

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (18ª)**

#### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

1º.- *No acreditado el error denunciado de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se practicó la inscripción, no prospera el expediente de rectificación en asiento de nacimiento del nombre de la inscrita.*

2º.- Por economía procesal y por delegación, la Dirección General examina si la pretensión deducida pudiera ser acogida por la vía distinta del expediente de cambio de nombre y, apreciando la concurrencia de justa causa, lo autoriza.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el ministerio fiscal contra auto dictado por el juez encargado del Registro Civil de Albacete.

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Albacete en fecha 8 de julio de 2014 doña Genma N. C., nacida el 9 de agosto de 1990 en A. y domiciliada en dicha población, expone que en su inscripción de nacimiento se observa la existencia de error en el nombre de la inscrita, que es Gemma y no lo que figura, y solicita que, previos los trámites pertinentes, se proceda a la rectificación de dicho error acompañando certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, copia cotejada de DNI y, con el nombre que aduce correcto, copia cotejada de tarjetas sanitaria y censal y de la página del libro de familia de sus padres a ella referida y certificación individual de inscripción en el padrón de A.

2.- En el mismo día, 8 de julio de 2014, la promotora se ratificó en el contenido del escrito presentado y comparecieron como testigos una hermana y la suegra de esta, que manifestaron que saben y les consta que el nombre de la promotora es con dos emes y no como aparece en la certificación del Registro Civil y, unido el cuestionario para la declaración de nacimiento, el ministerio fiscal se opuso a la pretensión ya que,

aunque en ese dato hay una tachadura no salvada en debida forma, no consta que antes pusiera “Gemma” y fue firmada por el padre y el 30 de septiembre de 2014 el juez encargado, razonando que es notorio que dicho nombre puede escribirse en las formas “Gema” y “Gemma” pero no como se inscribió, acordó la rectificación del error existente en la inscripción de nacimiento de la interesada al amparo de lo dispuesto en el art. 93 de la Ley del Registro Civil,.

3.- Notificada la resolución a la promotora y al ministerio fiscal, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado argumentando que el auto dictado no especifica en qué número del artículo 93 LRC se apoya y del examen del expediente se comprueba que la rectificación no encaja en ninguno de sus tres apartados, que la vía para obtener la rectificación pretendida sería el artículo 94.1º LRC, que requiere que la evidencia del error resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se ha practicado la inscripción y dictamen favorable del ministerio fiscal, y que, no resultando cumplida ninguna de estas dos exigencias, la petición no puede prosperar por la vía de la rectificación de error.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado a la promotora, que no formuló alegaciones, y el juez encargado informó que entiende que procede confirmar por sus propios fundamentos la resolución dictada 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, 23, 41, 57, 59, 60, 62 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 192, 205, 206, 209, 218, 295, 342, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015 y las resoluciones, entre otras, de 10-2ª de junio de 2002, 29-4ª de octubre de 2003, 27-2ª de febrero y 22-2ª y 29-4ª de octubre de 2004, 5 de febrero y 14-2ª de marzo de 2005, 28-2ª de diciembre de 2007, 18-3ª de abril y 11-7ª de diciembre de 2008, 8-3ª de junio de 2009, 22-2ª de marzo de 2012, 21-45ª de febrero y 21-84ª de junio de 2013; 23-13ª de abril, 16-28ª de septiembre y 29-3ª de diciembre de 2014 y 17-12ª de julio de 2015.

II.- Solicita la promotora que en su inscripción de nacimiento se rectifique el error observado en el nombre de la inscrita, exponiendo que es “Gemma” y no lo que figura, “Genma”, y el juez encargado, razonando que es notorio que dicho nombre puede escribirse en las formas “Gema” y “Gemma” pero no como se inscribió, al amparo de lo dispuesto en el art. 93 LRC acuerda la rectificación instada mediante auto de 30 de septiembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por el ministerio fiscal.

III.- El nombre de una persona es en su inscripción de nacimiento una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) no cubierta por la fe pública registral (cfr. art. 41 LRC) de modo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo, con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, siempre que

quede acreditada la existencia en el Registro del error denunciado. En este caso, unido el cuestionario para la declaración de nacimiento en cuya virtud se practicó el asiento, se observa que el dato está enmendado, la enmienda no consta salvada y, por tanto, no es posible determinar si la alteración es anterior o posterior a la firma por el padre y, cumplimentado en cursiva, tampoco permite establecer con certeza si se trata de una ene seguida de una eme o de dos emes pero, requiriendo adicionalmente la rectificación de errores prevista en el artículo 94.1º LRC dictamen favorable del ministerio fiscal y siendo desfavorable el emitido en este caso, la rectificación instada en vía gubernativa no puede prosperar.

IV.- Conviene no obstante examinar si la pretensión deducida pudiera ser acogida a través del expediente distinto de cambio de nombre, de la competencia general del ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 y 209 RRC) y hoy, por delegación (Orden JUS/696, de 16 de abril de 2015), de la Dirección General, habida cuenta de que, completada la fase de instrucción en el Registro Civil del domicilio (cfr. art. 365 RRC), razones de economía procesal aconsejan dicho examen (cfr. art. 354 RRC) ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la incoación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- La respuesta ha de ser afirmativa porque es notorio que el nombre admite las grafías Gema” y “Gemma”, la inscrita no es ninguna de ellas sino una tercera (cfr. art. 192 RRC) que tampoco consta arraigada en el uso social y, sin perjuicio de la consolidada doctrina de este centro directivo respecto a las variaciones mínimas, ha de estimarse que concurre justa causa para el cambio y, en definitiva, que resultan cumplidos los requisitos específicos exigidos para la modificación (cfr. arts. 60 LRC y 206.III RRC).

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

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/696, de 16 de abril de 2015), autorizar el cambio del nombre inscrito a la promotora, “Genma”, por “Gemma”, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme dispone el artículo 218 RRC. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 de dicho Reglamento.

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Albacete.

## **Resolución de 8 de julio de 2016 (24ª)**

### **VII.1.1. Rectificación de errores en inscripción de nacimiento**

*Prospera el expediente de rectificación de varios datos en una inscripción de nacimiento al resultar acreditados los errores invocados.*

En el expediente sobre rectificación de varios errores en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil de Sevilla.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia el 28 de julio de 2014 en el Registro Civil de A Coruña, la Sra. G.-J. K. L., de nacionalidad camerunesa y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación de los siguientes datos erróneamente consignados, a su juicio, en la inscripción de nacimiento de su hija I.-S. K. T.: nombre, nacionalidad, segundo apellido, lugar y fecha de nacimiento de la madre de la inscrita (Gabrielle-Jackie Konde Libam, camerunesa nacida en Yaundé el 23 de agosto de 1983, en lugar de Gabrielle Konde, nacida en Abidjam el 23 de agosto de 1980 y con nacionalidad costamarfileña) y nombre del abuelo materno (Bikoe en lugar de Chales). Alegaba la solicitante que cuando fue a inscribir el nacimiento de su hija ella no hablaba español y que fue una trabajadora de la Cruz Roja quien cumplimentó el impreso para la inscripción. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil de Sevilla de I.-S. K. T., nacida en S. el ..... de 2006, hija de T. T., de nacionalidad camerunesa, y de Gabrielle Konde, hija de C. y de S., nacida en Abidjam el 23 de agosto de 1980 y de nacionalidad costamarfileña, tarjeta de identidad consular de la promotora expedida por la embajada de Camerún en España, certificación camerunesa de inscripción, practicada el 25 de agosto de 1983, del nacimiento en Yaundé, el 23 de agosto de ese mismo año, de Gabrielle Jackie Konde Libam, hija de B. K. y de S. N. L. y cuestionario de declaración de datos para la inscripción cumplimentado en su día.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Sevilla con informes favorables del ministerio fiscal y del encargado del registro de procedencia, una vez emitido informe, asimismo favorable del ministerio fiscal en Sevilla, el encargado del registro dictó auto el 26 de septiembre de 2014 denegando las rectificaciones solicitadas por no considerar acreditados los errores invocados, dado que, aunque todas son menciones de identidad, los datos actualmente consignados son los que se declararon en el formulario cumplimentado en su momento para solicitar la inscripción y que, presumiblemente, constaban asimismo en la tarjeta de residencia de la promotora, por lo que el registro no cometió ningún error al practicar el asiento.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que los errores invocados han quedado acreditados por medio de la certificación de nacimiento aportada y que la interesada, víctima de un delito de trata de seres humanos, fue forzada a declarar una

nacionalidad distinta de la que realmente le correspondía, razón por la cual tanto en su NIE como en la documentación relativa al procedimiento penal en el que colaboró con las autoridades españolas, consta con nacionalidad costamarfileña. Añadía que los errores que ahora contiene la inscripción suponen un perjuicio para el interés de la menor inscrita y que no tiene inconveniente en que se practique cualquier otra prueba que demuestre que es la madre de Inés-Sofía. Con el escrito de recurso aportaba recibo de la solicitud de nuevo pasaporte camerunés.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Sevilla remitió el expediente con informe desfavorable a la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) para la resolución del recurso.

5.- Requerida la interesada por parte de la DGRN para que aportara documentación complementaria acreditativa de sus alegaciones, remitió permiso de residencia en vigor hasta el 31 de agosto de 2016 (tarjeta expedida en septiembre de 2015), solicitud de renovación y resolución de concesión de 30 de mayo de 2016 en virtud del artículo 59 bis 4 de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, para un periodo de vigencia de cinco años.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones 8-2ª de octubre de 2001; 15 de noviembre de 2003; 26 de noviembre de 2005; 3-4ª de mayo de 2006; 2-5ª de abril, 27-8ª de septiembre y 28-1ª de noviembre de 2007; 9-7ª de julio y 9-8ª de mayo de 2008; 27-8ª de febrero de 2009; 30-2ª de diciembre de 2010; 2-2ª de noviembre de 2011 y 13-46ª de diciembre de 2013.

II.- Solicita la interesada la rectificación de varios datos relativos a sus propias menciones de identidad en la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad practicada en España. El encargado del registro denegó la pretensión por no considerar acreditados los errores invocados.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Concretamente, el artículo 93.1º prevé la rectificación de las menciones erróneas de identidad, siempre que ésta quede indudablemente establecida por las demás circunstancias de la inscripción, y el apartado 3º del mismo artículo prevé asimismo la rectificación del error cuya evidencia resulte de la confrontación con otra inscripción que haga fe del hecho correspondiente. En este caso todos los errores denunciados se refieren a menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) de la madre de la inscrita y, si bien son varios, no parece que haya duda, a la vista del conjunto de la documentación, de que la promotora del expediente y

quien figura como progenitora en la inscripción de nacimiento son la misma persona. También ha resultado acreditado que la interesada ha obtenido la residencia en España, tal como alegaba en el escrito de recurso, por circunstancias excepcionales al haber sido víctima de la trata de seres humanos, según prevé expresamente el apartado cuarto del art. 59 bis de la LO 4/2000, de 11 de enero. Por ello, constando en el expediente la certificación de nacimiento camerunesa de la solicitante, traducida y legalizada, es este documento el que debe prevalecer sobre los datos declarados en el cuestionario cumplimentado en su día para practicar la inscripción y, en consecuencia, cabe dar por acreditados los errores invocados, no en virtud del art. 94.1º LRC en el que parece basarse el auto recurrido, sino en aplicación de los mencionados apartados 1º y 3º del art. 93 mismo texto legal.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y acordar la rectificación de la inscripción de nacimiento de la menor I.-S. K. T. para hacer constar que la madre de la inscrita es Gabrielle-Jackie Konde Libam, de nacionalidad camerunesa, nacida en Yaundé el 23 de agosto de 1983, y que el nombre del abuelo materno es Bikoe y no Chales.

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (26º)**

#### **VII.1.1. Rectificación de error en inscripciones de nacimiento**

*No acreditado el error denunciado, no prospera el expediente de rectificación en dos inscripciones de nacimiento del domicilio de la madre del inscrito.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripciones de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Barcelona.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Barcelona en fecha 23 de septiembre de 2014 doña O. B. M., mayor de edad y de nacionalidad española, insta expediente de rectificación de error en las inscripciones de nacimiento de sus hijos M. y M. G. B., nacidos el 8 de agosto de 2014 en Barcelona, exponiendo que consta que el domicilio de la madre es el mismo que el del padre, en la ciudad de Barcelona, y debe constar la dirección que facilita de la población de E-E. (Andorra) y acompañando la siguiente documentación: certificación literal de las inscripciones de nacimiento cuya rectificación interesa y, propia, copia simple de pasaporte y de permiso de conducir andorranos y certificado de residencia en E-E.

2.- Ratificada la promotora en el escrito presentado, se acordó la incoación del oportuno expediente y que a él se una copia certificada de los títulos de las inscripciones, el ministerio fiscal se opuso a la rectificación solicitada, por no constar en el expediente prueba que justifique la existencia de error conforme a los arts. 93 y 94 LRC, su informe, remitido a la promotora al domicilio de Andorra aportada, fue devuelto por el servicio de correos, contactada por teléfono, manifestó que por motivos de salud de su hijo actualmente se encuentra en B. y solicitó que se le envíe la notificación al domicilio del padre de los menores y, cumplimentado lo anterior, el 5 de diciembre de 2014 la Juez Encargada dictó auto disponiendo que, al no existir el error que se alega, no ha lugar a la rectificación solicitada.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, los dos progenitores interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en el momento de cumplimentar los formularios el padre y declarante se encontraba en una situación anímica -agotamiento, estrés, nervios, etc.- que acabó provocando ese error involuntario en la identificación del domicilio de la madre y que consideran que para proceder a la rectificación de esa mención de identidad se dan las condiciones exigidas en el artículo 93.1 LRC y también las establecidas en el art. 94, ya que en el expediente consta prueba suficiente del efectivo domicilio de la madre de los inscritos.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado por sus propios fundamentos, y la Juez Encargada, considerando que la rectificación interesada debe ventilarse en el procedimiento declarativo correspondiente, donde pueden probarse con mayor abundancia y rigor los hechos alegados, se ratificó en los argumentos de la resolución apelada 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, 23, 26, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 213, 342, 354 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011, 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012, 15-60ª de julio y 15-78ª de noviembre de 2013 y 3-53ª de enero, 20-42ª de marzo y 31-234ª de julio de 2014.

II.- Pretende la solicitante que en los asientos de nacimiento de dos hijos, nacidos el 8 de agosto de 2014 en Barcelona, se rectifique el domicilio de la madre del inscrito, exponiendo que consta que es el mismo que el del padre, en la ciudad de B., y debe constar la dirección que aporta de la población andorrana de E-E., y la Juez Encargada dispone que no ha lugar a lo interesado, por no constar prueba suficiente que justifique la existencia de error conforme a los arts. 93 y 94 LRC, mediante auto de 5 de diciembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por los dos progenitores de los nacidos.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé determinados supuestos en los que la rectificación es posible 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.

IV.- En este caso no ha llegado a probarse error en el dato relativo al domicilio de la madre de los inscritos: unida a las actuaciones copia testimoniada de las declaraciones de nacimiento que sirvieron de título a las respectivas inscripciones, se comprueba que el domicilio de la madre que en estas consta concuerda fielmente con lo consignado por el padre, con indicación de población, calle, número, piso y letra, en las dos declaraciones de nacimiento que suscribió, lo que los asientos de nacimiento expresan no queda desvirtuado por la documentación andorrana aportada al expediente de rectificación, porque fuera del ámbito administrativo el certificado de residencia en un municipio no constituye prueba exclusiva ni privilegiada del domicilio, consta en las actuaciones que una notificación del Registro al domicilio de la promotora que se aduce correcto fue devuelta sin cumplimentar por el servicio de correos y con la alegación formulada en el escrito de recurso de que el error fue propiciado por el estado de agotamiento, estrés y nervios del padre se está descartando que lo instado sea la rectificación de un error registral. Así pues, no acreditada la existencia en el Registro del error denunciado, queda impedida la rectificación instada en vía gubernativa, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente.

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

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (31ª)**

#### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*No acreditado el error denunciado, no prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento del apellido de la madre del inscrito.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Zaragoza.

#### **HECHOS**

1.- En escrito con entrada en el Registro Civil de Zaragoza en fecha 2 de abril de 2015 el Sr. C. M., mayor de edad y domiciliado en M. (Z.), expone que en la inscripción de nacimiento de su hijo D. I. M., nacido en M. de padres rumanos el ..... de 2012,

aparecen cometidos errores en el apellido de la madre del inscrito y en el nombre del padre de esta, pues constan como tales “Dawoud” y “Simion” en lugar de “Trailescu” y “Simion Mircea”, y solicita que, previos los trámites legales pertinentes, se dicte resolución ordenando la oportuna rectificación acompañando certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, copia simple de tarjeta de identidad rumana de los dos progenitores y de sentencia rumana de divorcio de la madre fechada el 26 de abril de 2012 y certificado rumano de nacimiento de esta.

2.- Ratificado el promotor en el escrito presentado, por la Juez Encargada se acordó instruir expediente gubernativo de rectificación de error y requerir al solicitante sentencia de divorcio original de la madre del inscrito y al Registro Civil de Mallén el parte de declaración de nacimiento presentado, con el resultado de que expresa que el apellido de la madre es “Dawoud” y está firmado por “Dawoud”.

3.- El ministerio fiscal informó que la inscripción se practicó con arreglo a la documentación aportada y el 23 de junio de 2014 la Juez Encargada dispuso que no ha lugar a la rectificación del apellido de la madre del inscrito y acordó la rectificación del nombre del abuelo materno de este.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y, en comparecencia en el Registro Civil del domicilio de fecha 22 de enero de 2015, al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, aunque en el momento del nacimiento constaba que el apellido de la madre es “Dawoud”, a esa fecha ya había recaído la sentencia de divorcio que dispone la recuperación de su apellido originario aunque, por la proximidad de fechas, no le fuera posible tramitar nueva documentación antes del alumbramiento.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso por entender que las alegaciones formuladas no desvirtúan la resolución impugnada, y la Juez Encargada informó en el sentido de dar por reproducidos los fundamentos jurídicos del auto dictado 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, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 296, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 1-26ª y 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011, 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012, 15-60ª de julio y 4-2ª y 15-78ª de noviembre de 2013; 3-53ª, 10-46ª y 30-51ª de enero, 20-42ª y 45ª de marzo, 24-112ª de junio, 31-234ª de julio y 1-81ª de octubre de 2014 y 30-8ª de marzo, 10-29ª de julio y 9-47ª de octubre de 2015.

II.- Solicita el promotor que en la inscripción de nacimiento de su hijo D. I. M., nacido en M. (Z.) de padres rumanos el ..... de 2012, se rectifiquen el apellido de la madre del inscrito y el nombre del padre de esta, exponiendo que constan como tales “Dawoud” y “Simion” en lugar de “Trailescu” y “Simion Mircea”, que es lo correcto, y la Juez

Encargada, razonando que el primer dato se inscribió en plena concordancia tanto con la declaración de nacimiento como con la documentación aportada y que se ha acreditado la existencia de error en el segundo dato, dispone que no ha lugar a la rectificación del apellido de la madre del inscrito y acuerda la rectificación del nombre del abuelo materno de este mediante auto de 23 de junio de 2014 que, en lo que a la denegación respecta, constituye el objeto del presente recurso, asimismo interpuesto por el padre.

III.- La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé determinados supuestos en los que la rectificación es posible 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.

IV.- El apellido de la madre de una persona que, conforme a su ley personal, ostenta como apellido único el paterno es en su inscripción de nacimiento un dato no esencial (cfr. arts. 41 LRC y 12 RRC) de modo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93.3º y 94.1º de la Ley. En este caso no ha quedado probado el error denunciado ya que, incorporada al expediente de rectificación la documentación en cuya virtud se practicó el asiento, se comprueba que en el cuestionario para la declaración de nacimiento se consignó que el apellido de la madre es “Dawoud”, “Dawoud” firmó la declarante y ese es el apellido que consta en el parte del facultativo que asistió al nacimiento, en la declaración del centro sanitario de no haber promovido la inscripción en el Registro Civil de la población de nacimiento y en el pasaporte, certificado de registro en España como ciudadana de la Unión Europea y certificado de empadronamiento en M. de la madre; y la alegación formulada en el escrito de recurso de que en el momento del alumbramiento ya había recuperado por divorcio su apellido de soltera pero, por la proximidad de fechas, no le había sido posible tramitar nueva documentación no hace sino confirmar la inexistencia del error registral que se denuncia e impide acordar en vía gubernativa la rectificación instada, sin perjuicio de que, sin necesidad de expediente (arts. 23 LRC y 296, último párrafo, RRC), pueda hacerse constar en el Registro el apellido que ostenta la madre del inscrito conforme a su ley personal, siempre que dicha circunstancia se justifique suficientemente con los oportunos documentos extranjeros.

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

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Zaragoza

## **Resolución de 15 de julio de 2016 (32ª)**

### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*La rectificación en una inscripción de nacimiento de datos de los que hace fe requiere, en principio, acudir a la vía judicial.*

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 el Juez Encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central en fecha 21 de noviembre de 2013 doña D. G. d. S. P., mayor de edad y domiciliada en M., solicita la incoación de expediente de rectificación de error en su inscripción de nacimiento exponiendo que al practicarla se hizo constar que el hecho acaeció el 10 de noviembre de 1951 en lugar del 13 de mayo de 1951, que es lo correcto, y acompañando copia simple de DNI, certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, practicada en el Registro Civil Central el 4 de octubre de 1976 con marginal de opción por la nacionalidad española por razón de matrimonio con renuncia a su anterior nacionalidad portuguesa, y certificado de bautismo portugués.

2.- Unidas las actuaciones seguidas con ocasión de la opción y visto por el Juez Encargado que en el certificado de nacimiento que sirvió de base al asiento consta que la promotora nació en la fecha inscrita, el 22 de enero de 2014 acordó que se le requiera certificado actualizado del Registro local, con su correspondiente traducción, en el que la fecha de nacimiento conste rectificadas por autoridad competente y el 29 de agosto de 2014 la interesada presentó extracto plurilingüe de acta de nacimiento con la fecha que aduce correcta y certificación literal de registro de nacimiento que expresa que nació el 10 de noviembre de 1951 y a cuyo dorso consta asentada el 16 de julio de 2014 nota de rectificación en Procº nº 3613/2014, en el sentido de que nació el 13 de mayo de 1951.

3.- El ministerio fiscal informó que, al no haberse aportado documento válido que contradiga la fecha que figura en el certificado de nacimiento que obra en el expediente de nacionalidad, se opone a la rectificación interesada y el 24 de octubre de 2014 el Juez Encargado, razonando que no puede prevalecer la certificación posterior en la que aparece otra fecha pero sin constancia de que se cometiera error al expedir la primera ni de que la inscripción correspondiente haya sido objeto de ulterior rectificación, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación del error denunciado, sin perjuicio del derecho que asiste a la interesada de iniciar el procedimiento declarativo correspondiente.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso alegando que aportó copia literal de partida de nacimiento del Registro local en la que

consta la rectificación del asiento y aportando tarjeta de identidad portuguesa en la que figura la fecha de nacimiento que aduce correcta.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del recurso, y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución impugnada, entiende que debe confirmarse y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 295 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006, 24-2ª de abril y 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio, 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo de 2009, 15-5ª de julio y 6-16ª de septiembre de 2010, 18-3ª de noviembre y 1-3ª de diciembre de 2011, 19-56ª de diciembre de 2012; 8-53ª y 15-2ª de octubre y 11-144ª y 13-52ª de diciembre de 2013; 10-2ª de febrero, 20-7ª de marzo, 31-238ª de julio, 1-29ª de octubre y 19-110ª de diciembre de 2014 y 29-10ª de mayo, 26-57ª de junio y 28-75ª de agosto de 2015.

II.- Solicita la promotora que en su inscripción de nacimiento, practicada en el Registro Civil Central el 4 de octubre de 1976 con marginal de opción por la nacionalidad española por razón de matrimonio con renuncia a su anterior nacionalidad portuguesa, se rectifique la fecha en que acaeció el hecho, exponiendo que nació el 13 de mayo de 1951 y no el 10 de noviembre de 1951 como por error consta, y el Juez Encargado, razonando que no puede prevalecer la certificación posterior en la que aparece otra fecha pero sin constancia de que se cometiera error al expedir la primera ni de que la inscripción correspondiente haya sido objeto de ulterior rectificación, dispone que no ha lugar a la rectificación del error denunciado, sin perjuicio del derecho que asiste a la interesada de iniciar el procedimiento declarativo correspondiente, mediante auto de 24 de octubre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La fecha de nacimiento de una persona no es en su inscripción de nacimiento una simple mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) susceptible de rectificación, si se demuestra errónea, por expediente gubernativo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1º de la Ley de Registro Civil, sino un dato esencial de la inscripción del que esta hace fe (cfr. 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 (art. 92 LRC) supuesto.

IV.- No obstante, a partir de la resolución de 24 de marzo de 1986 la Dirección General ha admitido excepcionalmente la rectificación en expediente de dato de tanta trascendencia en los supuestos tasados de los artículos 93-3º, 94 y 95 de la Ley. En

este caso, el asiento de nacimiento se practicó por transcripción de certificación del Registro local que expresa que la fecha de nacimiento es la que consta en la inscripción, al expediente de rectificación se aporta certificado de bautismo, que a efectos registrales es documento privado carente de valor probatorio y en la certificación extranjera presentada en el curso de las actuaciones consta rectificación del dato acordada después de que el Encargado requiriera a la interesada a fin de que acredite tal circunstancia. Aunque el supuesto aquí planteado quizá pudiera subsumirse en el art. 94.2º RRC, la resolución estimatoria conforme al citado precepto requiere dictamen favorable del ministerio fiscal de modo que, siendo desfavorables los informes emitidos por este antes del dictado del auto y después de la presentación del recurso, la rectificación instada en vía gubernativa no puede prosperar y habrá de acudir a la vía judicial ordinaria, conforme a la regla general establecida en el art. 92 LRC.

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

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (25ª)**

#### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento.

*Procede la rectificación de oficio del error comprobado en el segundo apellido de la inscrita.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra resolución de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

#### **HECHOS**

1.- Mediante providencia de 11 de noviembre de 2014, la encargada del Registro Civil de Zaragoza inició expediente de rectificación en la inscripción de nacimiento de Doña M.-C. A. B. que consta en el mismo registro para hacer constar que el segundo apellido de la inscrita es A. y no el que por error se consignó. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de la interesada, nacida en B. A., C. F. (Argentina) el 16 de mayo de 1979, hija de F.-A. A., con marginal de adquisición de nacionalidad española por residencia practicada el 13 de mayo de 2013 y observación de que el único apellido de la inscrita conforme a su ley personal es A. y de que el apellido materno de la madre consta por manifestación de la interesada; inscripción de nacimiento argentina de M.-C. A., nacida el 16 de mayo de 1979 en B. A., hija de F.-A. A., y acta de comparecencia ante la encargada del registro el 13 de mayo de 2013 para el cumplimiento de los requisitos previos a la inscripción del artículo 23 del Código Civil en la que la compareciente solicitó la atribución de los apellidos A. B.

2.- Notificada la interesada del inicio del expediente, manifestó su oposición a la rectificación pretendida alegando que en Argentina solo se atribuye un apellido y, dado que no tiene filiación paterna reconocida, al realizar su inscripción en España solicitó que se consignara como segundo apellido el de su abuela materna.

3.- La encargada del registro dictó auto el 1 de diciembre de 2014 acordando la rectificación del segundo apellido de la inscrita, para hacer constar que el correcto es A. y no B., como actualmente figura, dado que la interesada no tiene filiación paterna y su madre solo tiene atribuido un apellido.

4.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la rectificación acordada le generaría muchos perjuicios, ya que los apellidos inscritos son los que ha utilizado desde que adquirió la nacionalidad española, y que, si la legislación de su nueva nacionalidad exige la atribución de dos apellidos, lo lógico, en su caso, es que el segundo sea el de su abuela y no la duplicación del primero de su madre. Con el escrito de recurso aportaba copia de la inscripción argentina de nacimiento de su madre.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la confirmación del auto recurrido. La encargada del Registro Civil de Zaragoza se ratificó en su decisión y remitió el expediente para la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 109 del Código Civil (CC), 41, 53, 55 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 209, 213 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 23 de mayo de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles y su consignación en el registro civil español y las resoluciones, entre otras, 12 de abril y 18-2ª de septiembre de 1997; 8 de mayo y 19-4ª de octubre de 1999; 11-3ª de abril de 2000, 12-2ª de febrero, 15-2ª de abril y 17-3ª de septiembre de 2002; 17-7ª de mayo y 13-2ª de junio de 2003; 24-1ª de junio de 2004; 20-6ª de marzo de 2007 y 13-51ª de diciembre de 2013.

II.- La encargada del registro instó expediente de oficio para rectificar el segundo apellido atribuido a la interesada en la inscripción de nacimiento practicada al adquirir la nacionalidad española alegando que, no constando filiación paterna y teniendo atribuido un solo apellido en su país de origen, lo que procede es duplicar dicho apellido en lugar de atribuirle el de su abuela materna, tal como la inscrita pidió en su momento. La interesada presentó recurso contra el acuerdo de rectificación considerando que es más adecuado mantener los apellidos actuales.

III.- Aunque en materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC), la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, menciones de identidad (art. 12 RRC)

no cubiertas por la fe pública registral de modo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1º LRC. El error que se denuncia en este caso recae sobre el segundo apellido de la recurrente, cuya filiación paterna no consta y quien, en su país de origen, solo tiene atribuido un apellido conforme a la legislación local. En estos casos, la Instrucción de la DGRN de 23 de mayo de 2007 sobre consignación en el Registro Civil de los apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles prevé expresamente que deberá duplicarse el único apellido que se tuviera atribuido, sin que quepa admitir las alegaciones de la recurrente en tanto que su madre, que solo tiene nacionalidad argentina, ostenta a su vez, legalmente, un único apellido. Por lo demás, hay que decir que el principio de concordancia entre el Registro y la realidad (cfr. arts. 26 LRC y 94 RRC) exige la rectificación, no solo de los errores en las inscripciones que puedan alegar los interesados si quedan debidamente acreditados, sino también de aquellos que se comprueben de oficio en las actuaciones, y el artículo 209.2º RRC prevé la modificación de los apellidos que, como es el caso, han sido impuestos con infracción de las normas establecidas. Finalmente, cabe recordar la regla segunda del artículo 213 RRC, que establece la necesidad de completar o cambiar los apellidos de los extranjeros que adquieran la nacionalidad española en cuanto los originales infrinjan las normas españolas.

IV.- Sin embargo, a la vista de las circunstancias del caso, lo anterior no impide que, una vez consignados los apellidos correctos, la interesada pueda solicitar el cambio del segundo mediante un expediente distinto, de la competencia general del ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), de la Dirección General de los Registros y del Notariado, siempre que acredite la concurrencia de los requisitos necesarios.

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

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Zaragoza.

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (26ª)**

#### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*Prospera el expediente de rectificación de los nombres de los padres y del último domicilio del fallecido en una inscripción de defunción al resultar acreditados los errores invocados.*

En el expediente sobre rectificación de errores en inscripción de defunción remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Tomelloso.

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 21 de marzo de 2014 en el Registro Civil de Madrid, la Sra. M. D., de nacionalidad rumana y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación de algunas menciones en la inscripción de defunción del ciudadano rumano M. A., quien fue su pareja de hecho, para hacer constar que los nombres de los padres del difunto son N. y I. (en lugar de A. y L.) y que su último domicilio fue la calle F. Á., 2, PB, 105, M. (en lugar de F. Á., 11, bajo D, V., R.-V.). Aportaba la siguiente documentación: inscripción de defunción en S. (C. R.) el 30 de septiembre de 2013 de M. A., nacido en Rumanía el 10 de octubre de 1988, hijo de A. y de L.; certificado rumano de nacimiento (original sin traducir); volante histórico de empadronamiento y convivencia; pasaporte rumano de la promotora y certificado del equipo de intervención social del IRIS (Instituto de Realojamiento e Integración Social) de M. según el cual el ciudadano rumano M. A. residió en el núcleo chabolista de E. G., C/ F. Á., 2, PB 105, M., con su pareja M. D. y sus hijos desde junio de 2010 hasta la fecha de su fallecimiento, ocurrido en S. el 30 de septiembre de 2013.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Tomelloso, competente para su resolución, se requirió a la solicitante la aportación de certificados de matrimonio y de nacimiento del fallecido. Por medio de una representante, la promotora manifestó que no existía matrimonio y que el certificado de nacimiento ya constaba incorporado al expediente.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 9 de diciembre de 2014 denegando la rectificación solicitada por no considerar acreditados los errores invocados.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que el fallecido era el padre de sus tres hijos, aunque no estaban casados, y que el consulado rumano en M. no puede expedir un certificado de defunción mientras no se corrijan los errores invocados en la inscripción de defunción practicada en España. Con el escrito de recurso se incorporaban a la documentación libro de familia de la pareja, título de viaje rumano de M. A. y las inscripciones de nacimiento de S. (nacido en M. el ..... de 2011), A.-D. (M., ..... de 2009) y A.-L. (M., ..... de 2007) A., hijos de la recurrente y de M. A., hijo a su vez de N. y de I.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que en esta ocasión, a la vista de la documentación aportada con el recurso, se adhirió a la pretensión de rectificación. La encargada del Registro Civil de Tomelloso 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 81 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 8-2ª de octubre de 2001; 17-6ª de mayo de 2003; 7-3ª de junio de 2003; 6-3ª de abril de 2005; 4-3ª de

octubre de 2006; 27-8ª de septiembre y 29-4ª de octubre de 2007; 27-8ª de febrero y 8-2ª de junio de 2009; 28-2ª de julio de 2010 y 18-31ª de septiembre de 2013.

II.- Solicita la promotora la rectificación, en la inscripción de defunción de quien fue su pareja de hecho y padre de sus tres hijos, de las menciones correspondientes a los nombres de los padres y el último domicilio del difunto. La encargada del registro denegó la pretensión por no considerar suficientemente acreditados los errores invocados.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Concretamente, el artículo 93.1º prevé la rectificación de las menciones erróneas de identidad, siempre que esta quede indudablemente establecida por las demás circunstancias de la inscripción. En este caso, se trata de rectificar algunas de las menciones de identidad que se recogen en el art. 12 RRC y que no forman parte de las circunstancias esenciales de las que la inscripción de defunción hace fe según el art. 81 LRC, de manera que, si se acredita el error, cabe su rectificación en virtud del artículo 93.1 LRC.

IV.- Así, en lo que se refiere al último domicilio, se considera acreditado a través de los datos que figuran en el certificado de empadronamiento completados con el informe del IRIS, que el último domicilio del fallecido estaba localizado en M., en la calle F. Á., 2, poblado 105. Y en relación con los nombres de los padres, aunque el certificado de nacimiento aportado, además de incompleto por el estado de deterioro del documento, no está traducido, sí permite deducir que “A.” es el apellido del inscrito, así como constatar que se han cumplimentado dos espacios con los vocablos “N.” y “I.”, lo que unido a las inscripciones de nacimiento practicadas en España de los tres hijos de la pareja en las que consta que los nombres de los abuelos paternos son los pretendidos N. y I., coincidiendo el resto de los datos del padre con los que figuran en la inscripción de defunción, lleva a concluir que se trata de la misma persona y, en consecuencia, que también en este aspecto puede darse por acreditado el error, como ha considerado el ministerio fiscal en su informe posterior al recurso.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y acordar la rectificación de la inscripción de defunción del ciudadano rumano M. A. para hacer constar que los nombres de los padres del fallecido son N. y I. y que su último domicilio estuvo situado en la C/ F. Á., 2, PB 105, de M.

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tomelloso (Ciudad Real)

## **Resolución de 22 de julio de 2016 (33ª)**

### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*La rectificación en una inscripción de nacimiento de datos de los que hace fe requiere, en principio, acudir a la vía judicial.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Murcia.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito con entrada en el Registro Civil de Murcia en fecha 27 de marzo de 2014 don A. M. M., mayor de edad y domiciliado en dicha población, promueve expediente de rectificación de error en su inscripción de nacimiento exponiendo que en ella aparece que el hecho acaeció el 2 de agosto de 1953 cuando en realidad tuvo lugar el 1 de octubre de 1952, que en los años 50 era común no inscribir a los recién nacidos hasta pasados meses o incluso años, que en su caso nadie se dio cuenta de la falta de inscripción hasta que con diez meses sufrió una fractura y tuvieron que llevarlo al hospital y que su madre y sus hermanas mayores le han contado que su padre, por temor a una posible denuncia, declaró una fecha que no es la real. Acompaña certificación de bautismo que expresa que nació en la fecha que aduce correcta, certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, volante individual histórico de empadronamiento en M. y copia simple de DNI.

2.- Acordada la instrucción de expediente gubernativo y que a él se una, de existir, testimonio del legajo, el promotor ratificó el escrito presentado, comparecieron como testigos su cónyuge y una hija, que manifestaron que siempre les ha constado que la fecha de nacimiento del interesado es el 1 de octubre de 1952 y la Juez Encargada dispuso que se una copia de los asientos anterior y posterior y diligencia de apertura y cierre del libro en el que consten, con el resultado de que el libro se abrió el 8 de mayo de 1953, los tres asientos se practicaron el 6 de agosto, el anterior corresponde a un nacimiento acaecido el 1 de agosto de 1953 y el posterior a un nacimiento acaecido el 4 de agosto de 1953.

3.- El ministerio fiscal informó que nada opone a que se estime la pretensión y, previa unión de certificado de matrimonio del promotor, en el que figura la fecha de nacimiento inscrita en el de nacimiento, el 3 de noviembre de 2014 la Juez Encargada, considerando que por las pruebas practicadas no ha quedado suficientemente acreditado el error alegado, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación solicitada, sin perjuicio de que el interesado, conforme al criterio general establecido en el art. 92 LRC, acuda a la vía civil ordinaria.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en el expediente no se ha oído a los dos testigos propuestos, una hermana a la sazón de 15

años que ayudó al parto y una vecina que tenía 16 y también puede confirmar la fecha de su nacimiento, y que tampoco se ha tenido en cuenta el certificado de bautismo, que hace fe de la fecha verdadera y permite la rectificación conforme a lo previsto en el artículo 93.3 de la Ley del Registro Civil.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso al recurso por considerar que, al no existir ninguna prueba del propio documento que evidencie el error ni parte facultativo que lo acredite, es la vía civil la que tiene competencia para subsanarlo, y la Juez Encargada emitió el preceptivo informe y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 295, y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005, 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006, 24-2ª de abril, 18-1ª de septiembre y 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio, 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo de 2009, 15-5ª de julio y 6-16ª de septiembre de 2010, 18-3ª de noviembre y 1-3ª de diciembre de 2011, 19-56ª de diciembre de 2012, 8-53ª y 5-2ª de octubre y 11-144ª y 13-52ª de diciembre de 2013; 10-2ª de febrero, 31-67ª de marzo y 1-29ª de octubre de 2014 y 25-35ª de septiembre de 2015.

II.- Solicita el promotor la rectificación en su inscripción de nacimiento de la fecha en que acaeció el hecho, exponiendo que aparece el 2 de agosto de 1953 cuando en realidad tuvo lugar el 1 de octubre de 1952 y que en los años 50 en no pocas ocasiones no se inscribía a los nacidos inmediatamente y no se declaraba la fecha real por temor a una posible sanción, y la Juez Encargada, considerando que por las pruebas practicadas no ha quedado suficientemente acreditado el error alegado, dispone que, sin perjuicio de que conforme al criterio general establecido en el art. 92 LRC el interesado pueda acudir a la vía civil ordinaria, no ha lugar a la rectificación instada mediante auto de 3 de noviembre de 2014 constituye el objeto del presente recurso.

III.- La fecha de nacimiento de una persona no es en su inscripción de nacimiento una simple mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) susceptible de rectificación, si se demuestra errónea, por expediente gubernativo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 93.1º de la Ley de Registro Civil, sino un dato esencial de la inscripción, del que esta hace fe (cfr. 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 al criterio general establecido en el artículo 92 de la Ley del Registro Civil.

IV.- Si bien existen determinados supuestos en los que excepcionalmente la rectificación es posible por la vía del expediente registral -arts. 93.3 y 94 LRC-, en este caso para justificar el error denunciado el promotor presenta certificado de bautismo

que, a efectos registrales, es documento privado carente de la fuerza legitimadora y del valor probatorio de los documentos públicos y, por tanto, no puede desvirtuar la inscripción del Registro Civil que, a mayor abundamiento, consta practicada a partir de certificación de facultativo perfectamente identificado con nombre y dos apellidos. Así pues, la rectificación solicitada respecto a dato del que la inscripción hace fe no puede acordarse en expediente y, tal como dispone el artículo 92 LRC, habrá de instarse en la vía judicial ordinaria en la que, sin los límites del art. 2 LRC, son admisibles medios más amplios de prueba.

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

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Murcia

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (21ª)**

#### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

*Prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento del apellido materno de la inscrita al quedar acreditado el error invocado.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra la inscripción de su hija practicada en el Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Una vez autorizada y ejercida por sus representantes legales la opción a la nacionalidad española de una menor de origen marroquí, el Registro Civil Central procedió a practicar su inscripción de nacimiento y nacionalidad. Consta en el expediente la siguiente documentación: auto de 28 de octubre de 2009 del encargado del Registro Civil de Fuenlabrada autorizando el ejercicio de la opción a la nacionalidad española por los Sres. T.A. Boubssi, de nacionalidad española, y J. Boubssi, de nacionalidad marroquí, en nombre de su hija menor de edad L. A.; declaración de opción a la nacionalidad española de la menor efectuada por ambos progenitores mediante comparecencia ante el Registro Civil de Fuenlabrada el 12 de noviembre de 2009; certificación marroquí de nacimiento de L. A., nacida en I., C. M., el ..... de 2001, hija de T. M. M., nacido en la misma localidad el 6 de septiembre de 1967, quien adoptó el patronímico A., y de J. M. A. Boubssi, nacida en I., C. . M., el 18 de septiembre de 1995; DNI e inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central de T. A. Boubssi, nacido el 6 de septiembre de 1967 en I. (Marruecos), con marginal de nacionalidad española por residencia de 24 de septiembre de 2007; formulario de declaración de datos para la inscripción y certificado de empadronamiento.

2.- Notificada la práctica de la inscripción, el padre de la menor, mediante escrito de 9 de junio de 2014 presentado en el Registro Civil Central, solicitó la rectificación del segundo apellido de la inscrita alegando que el correcto es Boubsi y no Boubssi, como erróneamente se hizo constar.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 14 de octubre de 2014 denegando la rectificación por no haber resultado acreditado el error invocado.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo el progenitor en la existencia del error. Con el escrito de recurso se aportaba copia del libro de familia y certificación de nacimiento en Marruecos el 18 de septiembre de 1975 de J. Boubsi, hija de M. A., quien adoptó como apellido de familia Boubsi, y de M. A., ambos de nacionalidad marroquí.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado 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 la resolución del recurso.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones 8-2ª de octubre de 2001; 15 de noviembre de 2003; 26 de noviembre de 2005; 3-4ª de mayo de 2006; 2-5ª de abril, 27-8ª de septiembre y 28-1ª de noviembre de 2007; 9-7ª de julio y 9-8ª de mayo de 2008; 27-8ª de febrero de 2009; 30-2ª de diciembre de 2010; 2-2ª de noviembre de 2011 y 13-46ª de diciembre de 2013.

II.- Solicita el promotor la rectificación de la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad practicada en España como consecuencia del ejercicio de la opción a la nacionalidad española para hacer constar que la grafía correcta del apellido materno es Boubsi y no Boubssi, como se consignó en su momento. El encargado del registro denegó la pretensión por no considerar acreditado el error invocado.

III.- En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Concretamente, el artículo 93.1º prevé la rectificación de las menciones erróneas de identidad, siempre que ésta quede indudablemente establecida por las demás circunstancias de la inscripción, y el apartado 3º del mismo artículo prevé asimismo la rectificación del error cuya evidencia resulte de la confrontación con otra inscripción que haga fe del hecho correspondiente. En este caso es cierto que en la certificación local de nacimiento de la menor que sirvió de base para practicar la inscripción, consta “ Boubssi” como apellido de la madre de la inscrita. Sin embargo, también es verdad que en todos los demás documentos en los que aparece mención de la progenitora el apellido consignado es

“Boubssi”, incluida la inscripción de matrimonio de los progenitores practicada en el Registro Civil Central a la que ha tenido acceso este centro. Pero, sobre todo, consta en el expediente la certificación de nacimiento marroquí de “J. Boubssi”, quien es sin duda la misma persona que figura como madre de L. A. Boubssi, pues todos los demás datos coinciden. A la vista de todo ello, cabe deducir que la consignación del apellido materno como “Boubssi” en la certificación de nacimiento marroquí de L. sobre la que se practicó el asiento en España obedece a un error de transcripción. En consecuencia, y dado que el apellido de la madre es una mención de identidad en la inscripción de nacimiento de la hija, se da por acreditado el error en virtud del artículo 93, apartados 1º y 3º, de la Ley del Registro Civil.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y acordar la rectificación del apellido de la madre (y segundo de la inscrita) en la inscripción de nacimiento de la menor interesada para hacer constar que el correcto es Boubssi.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

## VII.1.2 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 95 LRC

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (33ª)**

VII.1.2. Supresión de circunstancias consignadas en inscripción de defunción.

*No prospera el expediente para suprimir el contenido de las observaciones incluidas en una inscripción de defunción por no resultar acreditado error en su consignación.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de defunción remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de Badajoz.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 23 de abril de 2014 en el Registro Civil de Montijo (Badajoz), don J. M. R. y doña J. T. A., con domicilio en la misma localidad, solicitaban la rectificación de la inscripción de defunción de su hijo J.-J. M. T., practicada en el Registro Civil de Badajoz, alegando que en dicha inscripción se consignó en el apartado de observaciones que el asiento se había practicado “en virtud de diligencias indeterminadas 53/14 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Badajoz”, cuando en realidad su hijo murió por causas naturales y no hubo diligencias penales para autorizar la inscripción. Consta en el expediente DNI y certificado de empadronamiento de los promotores.

2.- Desde el Registro Civil de Montijo se requirió al de Badajoz la remisión de certificación literal de la inscripción y testimonio de los antecedentes sobre los que se practicó el asiento, incorporándose entonces al expediente un certificado del secretario judicial del Registro Civil de Badajoz según el cual las diligencias indeterminadas se incoan únicamente a efectos de expedir por el juzgado de guardia correspondiente la licencia de enterramiento cuando una muerte natural se produce durante los fines de semana y festivos, inscripción de defunción de J.-J. M. T., ocurrida en B.el 17 de abril de 2014, con las observaciones ya mencionadas en el apartado anterior, y testimonio de las diligencias indeterminadas nº 53/14, sobre licencia de enterramiento, del Juzgado de Instrucción nº 1 de Badajoz incoadas el 18 de abril de 2014 que incluyen los siguientes documentos: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, comparecencia del encargado de la funeraria para solicitar la licencia de enterramiento, providencia de la juez de guardia acordando la incoación de diligencias indeterminadas y ordenando a continuación la expedición de la licencia interesada así como la remisión de tales diligencias al encargado del registro civil y diligencia de entrega al solicitante.

3.- El expediente se remitió al Registro Civil de Badajoz, competente para la resolución, con informe del encargado de Montijo en el que, además de la supresión de la observación interesada por los promotores, instaba la rectificación de la identidad del declarante que figura en la inscripción de defunción. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Badajoz dictó auto el 11 de julio de 2014 denegando tanto la pretensión inicial de los promotores como la introducida por el encargado del registro de Montijo por no resultar acreditada la existencia de error alguno en el asiento practicado.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo los promotores en su pretensión.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió al recurso reiterando su informe anterior. La encargada del Registro Civil de Badajoz remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 81 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009; 6-4ª de mayo y 21-10ª de junio de 2010; 14-2ª de enero y 17-3ª de noviembre de 2011; 13-4ª de marzo, 28-13ª de junio y 26-6ª de noviembre de 2012; 30-4ª de enero y 19-8ª de abril de 2013 y 12-28ª de marzo de 2014.

II.- Pretenden los promotores que se suprima el apartado de observaciones consignado en la inscripción de defunción de su hijo, referido a la práctica de unas diligencias indeterminadas previas a la práctica del asiento, alegando que el fallecimiento se produjo por causas naturales y que no se realizó ninguna diligencia penal. El registro del domicilio, por su parte, remitió las actuaciones al competente para la resolución con un informe en el que, además de mostrarse favorable a la pretensión del promotor, consideraba que también debía rectificarse la identidad del declarante de la defunción. Ambas rectificaciones fueron rechazadas por la encargada del Registro Civil de Badajoz por considerar que no se había producido ningún error.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC) y, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia. Aunque la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, ninguna de las circunstancias previstas legalmente se da en este caso, puesto que no se ha acreditado la realidad de error alguno. Así, en el apartado de observaciones de la inscripción de defunción no consta en absoluto la existencia de diligencias penales, refiriéndose tan solo a la práctica de una diligencia indeterminada, como tantas otras que sin tener un encaje específico debe realizar un juzgado por exigencias meramente burocráticas y que, en este caso, tal como ha certificado el letrado judicial correspondiente, constituye un mero trámite habitual cuando un fallecimiento se produce durante el fin de semana y es preciso acudir al juzgado de guardia para obtener la necesaria licencia de enterramiento. Y en lo que se refiere al supuesto error invocado por el encargado del registro de Montijo en su informe adjunto a la documentación remitida a Badajoz, aparte de no resultar tampoco acreditado (quien figura como declarante en la inscripción es la misma persona que suscribe el cuestionario de declaración de datos y que ha sido autorizada por un familiar del fallecido), supone la introducción en las actuaciones de una nueva petición no mencionada en ningún momento por los promotores y de la que ni siquiera fueron informados antes de que se dictara la resolución recurrida.

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

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.”

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Badajoz.

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (34ª)**

VII.1.2. Supresión de circunstancias consignadas en inscripción de defunción.

*No prospera el expediente para suprimir el contenido de las observaciones incluidas en una inscripción de defunción por no resultar acreditado error en su consignación.*

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de defunción remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil de Badajoz.

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 25 de abril de 2014 en el Registro Civil de Montijo (Badajoz), don A. P. C., con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación de la inscripción de defunción de su hermano F. P. C., practicada en el Registro Civil de Badajoz, alegando que en dicha inscripción se consignó en el apartado de observaciones que el asiento se había practicado “en virtud de diligencia indeterminada 56/14 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Badajoz”, cuando en realidad su hermano murió por causas naturales y no hubo diligencias penales para autorizar la inscripción. Consta en el expediente DNI y certificado de empadronamiento del promotor.

2.- Desde el Registro Civil de Montijo se requirió al de Badajoz la remisión de certificación literal de la inscripción y testimonio de los antecedentes sobre los que se practicó el asiento, incorporándose entonces al expediente un certificado del secretario judicial del Registro Civil de Badajoz según el cual las diligencias indeterminadas se incoan únicamente a efectos de expedir por el juzgado de guardia correspondiente la licencia de enterramiento cuando una muerte natural se produce durante los fines de semana y festivos, inscripción de defunción de F. P. C., ocurrida en B. el 17 de abril de 2014, con las observaciones ya mencionadas en el apartado anterior, y testimonio de las diligencias indeterminadas nº 56/14, sobre licencia de enterramiento, del Juzgado de Instrucción nº 1 de Badajoz incoadas el 18 de abril de 2014 que incluyen los siguientes documentos: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, comparecencia del encargado de la funeraria para solicitar la licencia de enterramiento, providencia de la juez de guardia acordando la incoación de diligencias indeterminadas y ordenando a continuación la expedición de la licencia interesada así como la remisión de tales diligencias al encargado del registro civil y diligencia de entrega al solicitante.

3.- El expediente se remitió al Registro Civil de Badajoz, competente para la resolución, con informe del encargado de Montijo en el que, además de la supresión de la información interesada por el promotor, instaba la rectificación de la identidad del declarante que figura en la inscripción de defunción. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Badajoz dictó auto el 11 de julio de 2014 denegando tanto la pretensión inicial del promotor como la introducida por el encargado del registro de Montijo por no resultar acreditada la existencia de error alguno en el asiento practicado.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo el promotor en su pretensión.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió al recurso reiterando su informe anterior. La encargada del Registro Civil de Badajoz remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 81 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009; 6-4ª de mayo y 21-10ª de junio de 2010; 14-2ª de enero y 17-3ª de noviembre de 2011; 13-4ª de marzo, 28-13ª de junio y 26-6ª de noviembre de 2012; 30-4ª de enero y 19-8ª de abril de 2013 y 12-28ª de marzo de 2014.

II.- Pretende el promotor que se suprima el apartado de observaciones consignado en la inscripción de defunción de su hermano, referido a la práctica de unas diligencias indeterminadas previas a la práctica del asiento, alegando que el fallecimiento se produjo por causas naturales y que no se realizó ninguna diligencia penal. El registro del domicilio, por su parte, remitió las actuaciones al competente para la resolución con un informe en el que, además de mostrarse favorable a la pretensión del promotor, consideraba que también debía rectificarse la identidad del declarante de la defunción. Ambas rectificaciones fueron rechazadas por la encargada del Registro Civil de Badajoz por considerar que no se había producido ningún error.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC) y, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia. Aunque la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC, ninguna de las circunstancias previstas legalmente se da en este caso, puesto que no se ha acreditado la realidad de error alguno. Así, en el apartado de observaciones de la inscripción de defunción no consta en absoluto la existencia de diligencias penales, refiriéndose tan solo a la práctica de una diligencia indeterminada, como tantas otras que sin tener un encaje específico debe realizar un juzgado por exigencias meramente burocráticas y que, en este caso, tal como ha certificado el letrado judicial correspondiente, constituye un mero trámite habitual cuando un fallecimiento se produce durante el fin de semana y es preciso acudir al juzgado de guardia para obtener la necesaria licencia de enterramiento. Y en lo que se refiere al supuesto error invocado por el encargado del registro de Montijo en su informe adjunto a la documentación remitida a Badajoz, aparte de no resultar tampoco acreditado

(quien figura como declarante en la inscripción es la misma persona que suscribe el cuestionario de declaración de datos y que ha sido autorizada por el mismo promotor de este expediente), supone la introducción en las actuaciones de una nueva petición no mencionada en ningún momento por el recurrente y de la que ni siquiera fue informado antes de que se dictara la resolución recurrida.

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

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Badajoz

### **Resolución de 8 de julio de 2016 (23ª)**

#### VII.1.2. Rectificación de datos en inscripción de nacimiento.

*Una vez probada la realidad de los hechos omitidos, es posible completar inscripciones firmadas con circunstancias no conocidas en la fecha en que se practicaron (art. 95.1º LRC). Asimismo, procede corregir un defecto formal cuando, por el contexto de la inscripción o de otras, no hay dudas sobre su contenido (arts. 95.3º LRC y 298.6º RRC).*

En el expediente sobre rectificación en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Carlet (Valencia).

#### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado el 14 de abril de 2013 en el Registro Civil Carlet (Valencia), Doña F.-G. C. C., mayor de edad y con domicilio en S. (V.), solicitaba la rectificación del dato sobre el lugar concreto de nacimiento en la inscripción practicada en España para hacer constar que el correcto es Capital Federal (Buenos Aires, Argentina) y no Quintana, como actualmente consta, que es únicamente el nombre de la avenida de la capital en la que está situada la clínica donde nació. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Carlet de la promotora, nacida el 29 de diciembre de 1979 en Quintana, provincia de Buenos Aires (Argentina), con marginal de nacionalidad española por residencia practicada el 10 de marzo de 2014; inscripción de nacimiento argentina de la solicitante practicada en Buenos Aires, donde consta que la inscrita nació el 29 de diciembre de 1979 en “esta ciudad” [parte impresa del documento] y a continuación “Quintana 281” [dato cumplimentado manualmente]; certificado de matrimonio argentino de la promotora donde figura que la contrayente nació en “Cap. Federal”; pasaporte argentino en el que figura “Cdad. de Buenos Aires” como lugar de nacimiento; documento nacional de identidad argentino donde consta “Capital Federal” como lugar de nacimiento y certificado de empadronamiento de la promotora en S.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 10 de septiembre de 2014 denegando la pretensión por no considerar acreditado el error invocado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la promotora que en el consulado argentino le habían aclarado que en las inscripciones de nacimiento del mismo modelo que la suya practicadas en la capital argentina es habitual que, a continuación de la indicación “en esta ciudad”, se consigne, como ocurrió en su caso, la dirección de la clínica u hospital donde ocurrió el hecho inscrito y que en la provincia de Buenos Aires no existe ninguna localidad llamada “Quintana 281”, que es lo que aparece en su inscripción. En prueba de sus alegaciones aportaba documentos relativos a su nacimiento expedidos por el Sanatorio Quintana, situado en la avenida Pte. Quintana, 281 de la ciudad de Buenos Aires.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Carlet remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 23 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 296 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 26-1ª de febrero de 2001, 26-2ª de marzo de 2002, 20-2ª de octubre de 2005, 31-50ª de mayo de 2012 y 18-27ª de septiembre de 2013.

II.- Se pretende por medio de este expediente la rectificación de una de las menciones relativas al lugar de nacimiento de la inscrita para hacer constar que el hecho se produjo en la capital argentina y no en “Quintana”, como actualmente consta, dato este último que, según la promotora, no corresponde a ninguna localidad sino al nombre de la calle de Buenos Aires en la que se sitúa la clínica donde nació. La encargada del registro denegó la rectificación por no considerar probado el error.

III.- La pretensión planteada, en principio, encuentra apoyo en los arts. 95.1º LRC y 296 RRC, pues, en realidad, se trata de completar la inscripción practicada en España con una circunstancia no conocida en la fecha en que se realizó, dado que en el espacio correspondiente de la certificación argentina que le sirvió de base figuraba como lugar de nacimiento “Quintana 281”, sin especificar si se trataba de una localidad o de una calle. No obstante, del contexto del propio asiento local, practicado en el registro de la capital del país, se puede deducir que el hecho se produjo en la ciudad de Buenos Aires y, por otro lado, a la vista de la documentación aportada al expediente, ha quedado probado que “Quintana 281” es, en efecto, el nombre de la avenida en la que se sitúa la clínica donde se produjo el nacimiento. De manera que cabe completar los datos relativos al lugar de nacimiento de la inscrita para hacer constar que el hecho ocurrió, concretamente, en la avenida Pte. Quintana, 281, de la ciudad de Buenos Aires o, si se prefiere, de la Capital Federal (según comprobación

realizada por este centro, ambas denominaciones son válidas), si bien ello implica, a su vez, la corrección de un defecto formal (rectificación amparada en el artículo 95.3º LRC en relación con el 298.6º RRC) de la misma inscripción, puesto que la capital es una ciudad autónoma que no pertenece a la provincia de Buenos Aires.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso procediendo a ampliar y rectificar formalmente la inscripción de nacimiento de F.-G. C. C. para hacer constar que la inscrita nació en la Avda. Pte. Quintana, 281, de la ciudad de Buenos Aires (o de la Capital Federal), Argentina.

Madrid, 8 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Carlet (Valencia)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (30ª)**

#### VII.1.2. Rectificación del lugar de nacimiento en inscripción dentro de plazo

*Es correcta la inscripción de nacimiento practicada dentro de plazo en el Registro Civil del domicilio común de los padres, distinto del de nacimiento, a solicitud de estos y con todos los requisitos exigidos (arts. 16.2 LRC y 68 RRC). En dichas inscripciones se considerará a todos los efectos legales que el lugar de nacimiento del inscrito es el municipio en el que se haya practicado el asiento.*

En el expediente sobre rectificación en inscripción de nacimiento del lugar en que acaeció el hecho 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 Mislata (Valencia).

#### **HECHOS**

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Mislata en fecha 19 de julio de 2011 doña P. L. V., mayor de edad y domiciliada en X. (V.), expone que el ..... de 2011 nació su hijo R. L. L. en el hospital 9 d. O. de la ciudad de V., donde su marido y ella fueron informados de que el centro sanitario no tramitaba la inscripción del nacido y debían al Registro Civil del lugar de residencia, que allí cumplimentaron y firmaron la documentación necesaria, entregando el parte del facultativo que asistió el nacimiento en el que puede leerse que el menor nació en V., que al recoger al día siguiente el libro de familia y observar que indica que nació en X., creyeron que se trataba de un error pero que en el Registro Civil les dijeron que era correcto, les enseñaron el asiento de nacimiento que habían firmado en blanco, en el que los datos relativos al lugar de nacimiento han sido puestos con un cuño en la sección de observaciones y la administrativa les informó que lo suelen hacer así para evitar esperas, y solicita que, tomando en consideración que en ningún momento se les informó de que registrar a su hijo en X. implicaba que a efectos legales ese es el lugar de nacimiento, aparezca en la inscripción que su hijo ha nacido en

V., acompañando copia simple de certificación expedida por el centro sanitario para constancia de que por parte de esa institución no se ha promovido la inscripción, de cuestionario para la declaración de nacimiento, de parte del facultativo que asistió al nacimiento, de certificación literal de inscripción de nacimiento del menor y de la hoja del libro de familia de los padres en la que figura el nacido.

2.- Acordada la incoación de expediente, el ministerio fiscal dio su conformidad a la rectificación solicitada, la Juez Encargada dispuso la remisión de lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado, a fin de que resuelva sobre las alegaciones presentadas por la madre, en fecha 22 de agosto de 2014 se devolvió por este centro directivo el expediente instruido para su resolución por el Encargado y, recibido del Registro Civil de Xirivella el escrito en el que los progenitores solicitan, según previene el art. 68 RRC, la inscripción del nacimiento en dicha población, el 31 de octubre de 2014 la Juez Encargada del Registro Civil de Mislata dictó auto disponiendo no autorizar la rectificación de la inscripción de nacimiento.

3.- 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 de la documentación obrante en el expediente se desprende de forma inequívoca la realidad del nacimiento en la ciudad de V. y que circunstancias como la falta de información suficiente o el hecho de haber firmado un documento en blanco justifican la adaptación de la inscripción registral a la realidad.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, visto que la ahora recurrente y su marido optaron por inscribir el nacimiento de su hijo en el Registro Civil de su domicilio y no en el del lugar de nacimiento, impugnó el recurso e interesó la confirmación de la resolución dictada por sus propios argumentos y seguidamente la Juez Encargada del Registro Civil de Mislata dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 68 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 9 de abril de 1999, 9-1ª de septiembre de 2000, 17-4ª de noviembre de 2006, 27-9ª de septiembre de 2007, 16-2ª de enero y 28-1ª de septiembre de 2009, 26-3ª de marzo de 2010, 28-1ª de junio y 15-16ª de noviembre de 2013 y 31-22ª de julio y 27-15ª de noviembre de 2015.

II.- Solicita la promotora que en la inscripción de nacimiento de su hijo, practicada en el Registro Civil del domicilio común de los padres, aparezca la población en la que realmente acaeció el hecho, exponiendo que en ningún momento se les informó de que registrar a su hijo en X. implicaba que ese es el lugar de nacimiento a efectos legales, y la Juez Encargada del Registro Civil de Mislata, visto el escrito en el que los progenitores solicitan la inscripción del nacimiento en X. a los efectos previstos el art. 68 RRC, dispone no autorizar la rectificación de la inscripción de nacimiento mediante

auto de 22 de agosto de de 2014 que constituye el objeto del presente recurso, asimismo interpuesto solo por la madre.

III.- La inscripción dentro de plazo de un nacimiento acaecido en España ha de extenderse, en principio, en el Registro municipal correspondiente al lugar del nacimiento. No obstante, la Ley 4/1991, de 10 de enero, introdujo en esta regla general de competencia (art. 16.1 LRC) una excepción que permite la inscripción en el Registro municipal correspondiente al domicilio de los progenitores, a solicitud de estos, de común acuerdo y con las consecuencias que señala el art. 16.2 de la Ley y que desarrolla el artículo 68 del Reglamento, en la redacción dada por el Real Decreto 1063/1991, de 5 de julio. Así pues, si resulta patente que se ha extendido el asiento en Registro Civil distinto del de nacimiento sin cumplirse las condiciones exigidas, puede sobrevenir defecto formal (cfr. arts. 95.3º LRC y 298.1º RRC) que ha de corregirse por expediente gubernativo que ordene el traslado de la inscripción practicada y la subsiguiente cancelación de esta.

IV.- En este caso, está acreditado que la inscripción del nacido en Valencia se ha practicado en el Registro Civil de Xirivella dentro de plazo y por declaración expresa de ambos progenitores que, en comparecencia conjunta, solicitan la inscripción en X. a todos los efectos legales aportando certificación expedida por el centro sanitario para constancia de que por el hospital no se ha promovido la inscripción en el Registro Civil del nacimiento y firmando seguidamente de conformidad el asiento registral. Por tanto, no hay irregularidad ni defecto formal a corregir y el hecho de que, una vez extendida la inscripción, se considere a todos los efectos legales que el lugar de nacimiento es el municipio en cuyo Registro se ha practicado el asiento no es sino la consecuencia de obligado cumplimiento que se deriva del precepto transcrito y respecto a la cual no puede alegarse ignorancia (cfr. art. 6.1 CC).

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

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Mislata (Valencia).

## VII.2 CANCELACIÓN

### VII.2.1 CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO

#### **Resolución de 1 de julio de 2016 (31ª)**

##### VII.2.1. Cancelación de inscripción de nacionalidad

*1º) No procede la cancelación de la inscripción de nacionalidad practicada porque no está basada en título manifiestamente ilegal.*

2º) Procede la rectificación de la inscripción para hacer constar la comparecencia anterior de la interesada ante notario no conocida por el registro cuando se practicó el asiento (art. 95.1º LRC), por lo que la comparecencia posterior ante el encargado para el mismo trámite era innecesaria y resultó ineficaz.

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacionalidad remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil de Denia.

#### HECHOS

1.- Una vez practicadas las inscripciones de nacimiento y de nacionalidad española adquirida por residencia de Doña M. V. T., el Registro Civil de Denia inició procedimiento el 4 de junio de 2014 para cancelar la inscripción de nacionalidad practicada tras la comparecencia de la inscrita ante dicho registro al tener conocimiento de que existía un acta notarial previa de cumplimiento de los requisitos del artículo 23 del Código Civil. Consta en el expediente la siguiente documentación: resolución de 25 de abril de 2013 de la Dirección General de los Registros y del Notariado de concesión de la nacionalidad española a la ciudadana peruana M. V. T., acta de nacimiento del Registro Civil peruano, formulario de declaración de datos para la inscripción, acta de juramento ante el encargado del Registro Civil de Denia el 16 de diciembre de 2013, inscripción de nacimiento practicada en España el 26 de febrero de 2014 con marginal de nacionalidad española por residencia mediante resolución de concesión de la DGRN y comparecencia de la inscrita ante el registro el 16 de diciembre de 2013 y acta de comparecencia ante notario el 8 de julio de 2013 de M. V. T. para el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 23 del Código Civil y 224 del Reglamento del Registro Civil.

2.- Previa notificación a la interesada y al ministerio fiscal del inicio del procedimiento, la encargada del registro dictó auto el 11 de julio de 2014 acordando la cancelación de la inscripción de nacionalidad practicada en virtud del acta de comparecencia de la inscrita ante el propio registro el 16 de diciembre de 2013 y la práctica de una nueva inscripción en virtud del acta notarial fechada el 8 de julio de 2013.

3.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que había formalizado el acta de juramento ante notario con la intención de agilizar los trámites para la adquisición de la nacionalidad, si bien no lo notificó al registro, de manera que cuando, posteriormente,

fue citada para comparecer ante el encargado, realizó un nuevo juramento que dio lugar a la inscripción, por lo que considera que la situación producida es fruto de la descoordinación por parte de los órganos de la Administración competentes y solicita que se haga constar la adquisición de su nacionalidad en virtud del acta notarial formalizada en primer lugar y que debió ser notificada al registro en su momento, así como la anulación de la resolución recurrida por apreciar la existencia en ella de defectos formales.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. La encargada del Registro Civil de Denia 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.- Vistos los artículos 23 del Código Civil (CC), 16 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 297 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 26-1ª de febrero de 2001, 26-2ª de marzo, 18-2ª de mayo y 13-7ª de septiembre de 2002, 8 de marzo y 30-4ª de septiembre de 2003, 20-1ª y 2ª de octubre de 2005, 6-1ª de noviembre de 2006, 30-4ª de octubre de 2007, 31-50ª de mayo de 2012, 12-30ª y 18-27ª de septiembre de 2013.

II.- La encargada del registro competente resolvió cancelar una inscripción de nacionalidad por residencia practicada tras la comparecencia ante el registro de la interesada prevista en el art. 23 CC al tener constancia de que aquella había comparecido previamente ante notario para realizar el mismo trámite, si bien no lo comunicó al registro, por lo que la encargada consideró que procedía realizar una nueva inscripción con los datos relativos al acta notarial. La interesada recurrió la cancelación alegando que los hechos son consecuencia de la descoordinación entre órganos administrativos y manifestando que “renunciaba” a la segunda acta de juramento para que se hiciera constar la primera.

III.- Por expediente gubernativo solo pueden suprimirse “los asientos no permitidos o cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal” (art. 95.2º LRC). En el caso que nos ocupa la nacionalidad es, obviamente, asiento permitido (cfr. art. 297-1º y 2º RRC) y la inscripción se realizó sobre la base de un título legal –la comparecencia ante el encargado– pero que posteriormente se reveló ineficaz por innecesario, dado que el proceso de adquisición de la nacionalidad por residencia en cuanto a los trámites exigibles a la interesada previstos en las letras a) y b) del artículo 23 Cc ya se había completado válidamente ante notario unos meses antes, aunque el encargado todavía no tenía constancia de ello, presumiblemente por un retraso en la notificación a través de la aplicación informática correspondiente, y la compareciente, aun tratándose de un hecho favorable a sus intereses, tampoco lo mencionó. En tales circunstancias no procede la cancelación de la inscripción pero sí debe figurar la comparecencia previa ante notario, de manera que el apartado aplicable del ya mencionado artículo 95 LRC y en el que sí

encajan los hechos expuestos es el primero, que permite completar una inscripción firmada con circunstancias no conocidas en la fecha en que aquella se practicó, lo que no impide constatar al mismo tiempo que la conducta de la inscrita no fue la adecuada, pues, aunque no conociera enteramente el alcance de sus efectos en las actuaciones, debió comunicar al registro la existencia del acta notarial cuando fue citada para completar los trámites.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso revocando la resolución de cancelación y hacer constar en el asiento que la inscrita compareció ante notario el 8 de julio de 2013 y prestó juramento en los términos del artículo 23 CC, por lo que queda sin efecto la comparecencia posterior ante el encargado con el mismo fin.

Madrid, 1 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Denia (Alicante)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (7ª)**

#### VII.2.1.Cancelación de inscripción de nacimiento

*Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del promotor porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante formulario presentado el 24 de febrero de 2010 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, Don L-E. C. G., ciudadano cubano, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en el Apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que declaró que nació el 1 de febrero de 1973 en M. (Cuba), hijo de J-M. C. C. y F. G. R., ambos nacidos en P. B. (M.) en 1943 y 1952, respectivamente, no consta matrimonio de los padres, certificación no literal de nacimiento del solicitante, carné de identidad cubano del solicitante, certificación no literal de nacimiento cubana de su madre, Sra. G. R., hija de J. G. H., natural de A., C., España y de D-B. R. R., natural de P. B. (M.), literal de nacimiento española del abuelo materno del solicitante, Sr. G. H., nacido en A., isla de G. C., (L-P. de G. C.) en 1919, hijo de M.I G. M. y M-D. H. H., ambos naturales de Canarias, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio

del Interior cubano, expedidos el 23 de marzo de 2009, a petición del interesado, sobre la inscripción del Sr. G. H. en el Registro de Extranjeros, habiendo formalizado su inscripción en La Habana a los 32 años, es decir en 1951, con nº de expediente ..... y sobre la no inscripción del referido en el registro de ciudadanía cubana por naturalización.

2.- Previo auto del Encargado del Registro de fecha 1 de julio de 2010, se practicó la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular, con fecha 26 de agosto siguiente, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007.

3.- Revisada la documentación del expediente anterior, la Encargada del Registro acordó, mediante providencia, instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que el padre del inscrito fuera español de origen al suscitarse dudas sobre las certificaciones de extranjería y ciudadanía aportadas, ya que su formato y la identidad de la autoridad firmante no son las habituales y además resultan contradictorias con los documentos aportados en su día por un tío materno del solicitante, al que en el año 2007 las autoridades cubanas de inmigración y extranjería certificaron que su padre, Sr. G. H., abuelo del solicitante, no constaba inscrito en el Registro de Extranjeros. Consta asimismo documento auténtico de la autoridad que supuestamente firmó los aportados por el solicitante, verificado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba.

4.- Previa notificación al interesado, mediante comparecencia ante el Registro Civil Consular e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 3 de abril de 2014 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dadas las incongruencias detectadas en la documentación presentada para acreditar la nacionalidad española del abuelo materno cuando nació la madre del solicitante, que hacen dudar que ésta sea española de origen por lo que también se cancelará su inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007,

5.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que los documentos los tramitó su primo, que también había solicitado la nacionalidad española, añadiendo que la única realidad que debe tenerse en cuenta es que es nieto legítimo del Sr. Galván Hernández, natural de España por lo que él tiene derecho a la nacionalidad española.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que informa que en la tramitación se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

7.- Consta en el expediente inscripción literal de nacimiento española de la madre del interesado, Sra. G. R., en la que se ha rectificado la nacionalidad del padre de la inscrita, no es española, se sustituye por la expresión "no consta", con fecha 4 de abril de 2014, por lo que se cancela la marginal de recuperación de la nacionalidad española ya que lo que corresponde a la inscrita es la opción por el artículo 20.1.b del Código Civil, anotándose esta marginal, igual a la que consta en la inscripción de nacimiento española de un hermano de la madre del solicitante, Sr. Mario Galván Rodríguez, que fue inscrita en abril del año 2008.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código Civil (CC); 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.- El interesado, nacido en Cuba en 1973, instó en 2010 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 1º, de la Ley 52/2007, por ser hijo de española de origen nacida en Cuba de padre también español. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la Encargada del Registro inició un procedimiento de cancelación de los asientos una vez que llegó al convencimiento de la existencia de irregularidades en parte de la documentación aportada, que afectaban a la acreditación de la nacionalidad española originaria de la progenitora.

III.- La nacionalidad española de la madre no podía pues servir de base para que el interesado optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

IV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo materno del solicitante, Sr. G. H., 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 la certificación literal de nacimiento del abuelo del optante, bajo ciertas condiciones pudiera ser utilizada para la acreditación de su nacionalidad española, no consta de forma suficiente que el abuelo del interesado mantuviera su nacionalidad española o que en su caso la pérdida o renuncia de la misma haya sido como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia esta del exilio que debe confluir en la persona del abuelo/a del optante de forma ineludible sin que conste acreditado el momento de la salida de España del abuelo del interesado.

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

Madrid, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (11ª)**

VII.2.1. Cancelación de varios asientos marginales en inscripción de nacimiento.

*Mediante expediente gubernativo solo pueden cancelarse los asientos no permitidos o cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de varios asientos marginales practicados en una inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra resolución de la encargada del Registro Civil de Gijón.

#### **HECHOS**

1.- Mediante comparecencia el 11 de noviembre de 2014 en el Registro Civil de Gijón, Doña M.-C. M. R., con domicilio en la misma localidad, solicitaba la “limpieza” de las marginales relativas a una declaración concursal que constan en su inscripción de nacimiento alegando que se había acordado la conclusión del concurso mediante auto judicial de 12 de junio de 2014. Consta en el expediente inscripción de nacimiento de la promotora en el Registro Civil de Gijón con inscripción marginal de 13 de julio de 2012 de declaración de concurso, anotaciones posteriores de nombramiento y aceptación del cargo de administrador concursal, de apertura de la fase de liquidación del concurso y de aprobación del plan de liquidación e inscripción de 1 de julio de 2014 de conclusión del concurso.

2.- La encargada del registro dictó auto el 14 de noviembre de 2014 denegando la cancelación de las marginales relativas a publicidad concursal porque no está previsto legalmente que, concluido el concurso, deba procederse a la cancelación de las inscripciones y anotaciones practicadas y porque la conclusión no impide su reapertura en un plazo de cinco años ni equivale a una nulidad por ineficacia o inexistencia del hecho anotado.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su petición y aportando al expediente el auto del Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Gijón por el que se acuerda la conclusión del concurso y, entre otras cosas, se ordena la remisión de mandamiento al registro civil para que se proceda a la cancelación, en la inscripción de nacimiento de la concursada, de las limitaciones de sus facultades de administración y disposición.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Gijón 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 1, 15, 38 y 46 de la Ley del Registro Civil; 147, 150, 163, 164, 297 y 305 a 307 del Reglamento del Registro Civil; 24 y 177 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, y las resoluciones 18-2ª de mayo de 2002, 30-4ª de septiembre de 2003, 14-1ª de mayo de 2004, 20-1ª de octubre de 2005, 30-4ª de octubre de 2007, 8-5ª de abril, 19-4ª de mayo y 10-2ª de julio de 2008, 13-1ª de abril de 2011 y 22-1ª de diciembre de 2014.

II.- La promotora del expediente solicitó la “limpieza” de las marginales que constan en su inscripción de nacimiento relativas a un procedimiento concursal ya concluido. De sus alegaciones se deduce que, en realidad, lo que persigue la interesada es que se cancelen todas las inscripciones y anotaciones relativas a dicho procedimiento no únicamente cruzando los asientos sino haciéndolos desaparecer del folio registral, lo que solo sería posible trasladando la inscripción principal de nacimiento a un nuevo folio donde constaran los datos originales y la referencia al asiento cancelado. La encargada del registro denegó la pretensión por considerar que no está prevista legalmente.

III.- Una vez practicada una inscripción, por expediente gubernativo solo pueden suprimirse “los asientos no permitidos o cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal” (art. 95-2º LRC). El art. 297 RRC, por su parte, solo prevé la cancelación de las circunstancias cuya constancia no esté prevista legal o reglamentariamente, los hechos que no constituyen objeto del Registro y los asientos cuya práctica se haya basado de modo evidente en título manifiestamente ilegal. En el caso que nos ocupa la declaración concursal es, obviamente, asiento permitido (art. 1.5º LRC) y de la inscripción practicada, en virtud de sentencia judicial, no se desprende en modo alguno la nulidad del título. Lo mismo sucede con el resto de las marginales realizadas, por lo que, de acuerdo con la legislación registral, no procede la cancelación de tales asientos.

IV.- El Registro ha de concordar con la realidad y, consecuentemente, debe reflejar cuantos hechos afecten al estado civil de las personas y sean objeto de inscripción. Así, según el artículo 1.5º LRC son inscribibles “Las modificaciones judiciales de la capacidad de las personas o que éstas han sido declaradas en concurso, quiebra o suspensión de pagos”. Por su parte, el artículo 46 de la misma ley establece que “...las modificaciones judiciales de capacidad, las declaraciones de concurso (...) y, en general, los demás [hechos] inscribibles para los que no se establece especialmente que la inscripción se haga en otra Sección del Registro, se inscribirán al margen de la correspondiente inscripción de nacimiento”. Y el apartado primero del art. 38 LRC prevé la anotación, con valor simplemente informativo y con expresión de sus

circunstancias, de “El procedimiento judicial o gubernativo entablado que pueda afectar al contenido del Registro, incluidas las demandas relativas a procedimientos de modificación de la capacidad.” En concordancia con estos preceptos, el apartado primero del art. 24 de la Ley Concursal establece que “Si el deudor fuera persona natural, se inscribirán preferentemente, por medios telemáticos, en el Registro Civil la declaración de concurso, con indicación de su fecha, la intervención o, en su caso, la suspensión de sus facultades de administración y disposición, así como el nombramiento de los administradores concursales”. Finalmente, el art. 177 de la misma norma, en su apartado tercero, prevé la misma publicidad para la resolución firme que acuerde la conclusión del concurso y así se ha hecho en este caso. El fundamento de la publicidad registral civil de estas situaciones derivadas de la previa declaración de concurso se encuentra en su afectación sobre la capacidad de obrar del interesado.

V.- La regla general en materia de inscripción de resoluciones firmes es la contenida en el artículo 306 RRC, por virtud del cual la inscripción ha de practicarse en el folio registral a que se refiere la resolución (en este caso, en la inscripción de nacimiento), y fue así como se practicaron los asientos cuya cancelación se pretende. Y cuando procede la cancelación parcial de un asiento (lo que aquí no ocurre, como se ha visto), de los artículos 163 y 164 RRC se desprende que dicha cancelación ha de practicarse marginalmente, cruzando (o destacando en otro color, como se hace actualmente por medios electrónicos) la parte cancelada y dejándose entre paréntesis con llamada marginal al asiento cancelatorio. Es cierto que el artículo 307 RRC permite, excepcionalmente y para mayor claridad, que se cancele totalmente el antiguo asiento y se extienda otro nuevo, si la resolución así lo ordena, pero esta posibilidad excepcional no es de aplicación al caso presente en el que las marginales practicadas no inducen a confusión y en el que el auto de conclusión del concurso no ordena expresamente la cancelación de los asientos realizados y la extensión de una nueva inscripción de nacimiento, debiendo entenderse la referencia a “la cancelación” –así se desprende claramente de la lectura completa del punto 4 de la resolución judicial– en el sentido de otorgar la publicidad registral necesaria a la conclusión del procedimiento y, en consecuencia, a la restitución de la plena capacidad de obrar de la inscrita. Por tanto, hay que considerar ajustado a derecho el auto apelado.

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

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias).

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (13ª)**

#### VII.2.1. Cancelación de inscripción de nacimiento.

*Se desestima el recurso al no quedar suficientemente acreditado que el padre del recurrente ostentara la nacionalidad española y se la transmitiera ius sanguinis al hijo.*

En las actuaciones sobre cancelación de inscripción de nacimiento del interesado remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz).

#### **HECHOS**

1.- Por Auto de fecha 29 de enero de 2010, dictado por el Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz), se declaró con valor de simple presunción que Don G-A. C. M., nacido el 14 de noviembre de 1940 en V. (Pontevedra), hijo de Don G. C. C., nacido en V. (Austria) y de Doña A. M. R., nacida en B. A. (Argentina), adquirió al nacer la nacionalidad española de origen y la conserva al día de la fecha, debiendo expedírsele el certificado de nacionalidad. Junto con la solicitud se acompañó la siguiente documentación: documento nacional de identidad expedido el 25 de octubre de 2001; certificado español de nacimiento del interesado, inscrito en el Registro Civil de Vigo (Pontevedra) y volante histórico de inscripción padronal individual, expedido por el Ayuntamiento de S. de B. (Cádiz).

2.- La Encargada del Registro Civil de Vigo (Pontevedra), atendiendo a la diligencia interesada por el Secretario Judicial del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz), extiende la correspondiente inscripción marginal de nacionalidad española de origen con valor de simple presunción del promotor en su inscripción de nacimiento, tomo 132-D, página 202.

3.- Solicitada en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), la nacionalidad española de origen por los ciudadanos argentinos Don D-G. C. C. y Doña M-S. C. K., hijos del promotor, se pone de manifiesto que el Sr. C. M. es hijo de ciudadano nacido en Austria alrededor de 1912, país donde la nacionalidad se transmite según el principio ius sanguinis, y éste es hijo, a su vez, de ciudadano nacido en Hungría, donde se usan idénticos criterios en cuanto a la transmisión de la nacionalidad, solicitando del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda se verifique si se tuvieron en cuenta los extremos indicados para la resolución del expediente gubernativo del interesado.

4.- Por informe de 22 de diciembre de 2011 de la Fiscalía de Jerez de la Frontera (Cádiz), se indica que en el expediente de referencia no se siguieron los criterios legales en orden a determinar la presunción de nacionalidad española de origen del promotor, habida cuenta de que por el conocimiento adquirido de la legislación austríaca y húngara, la nacionalidad se transmite según el principio ius sanguinis.

5.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil de Vigo (Pontevedra), por oficio de 16 de abril de 2012 se devuelven al Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz), entendiéndose que debe ser dicho Registro el que compruebe si se reúnen o no los requisitos exigidos y, en su caso, declare la nulidad de la resolución a la que se llegó el 29 de enero de 2010 y dicte una nueva resolución en la que se acuerde cancelar la anotación marginal realizada.

6.- Instruido en el Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) el correspondiente expediente, por informe de 02 de agosto de 2012 emitido por la Fiscalía de Jerez de la Frontera (Cádiz), se interesa que se incoe expediente gubernativo para proceder a cancelar la inscripción marginal de posesión de nacionalidad con valor de simple presunción practicada a favor del promotor, por los motivos expuestos en su anterior informe.

7.- Citado el interesado en fecha 14 de febrero de 2013 en el Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) se le notifica la iniciación del expediente de cancelación de la inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción.

8.- Con fecha 10 de junio de 2014, el Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) dicta auto por el que se procede a cancelar la inscripción marginal de presunción de nacionalidad española de origen del interesado, toda vez que el artículo 17.1.c) del Código Civil para los nacidos en España de padres extranjeros, si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad, no beneficia al promotor, dado que por aplicación de la Ley Austríaca y Húngara de los padres y según resulta del conocimiento adquirido de dicha legislación, la nacionalidad se transmite conforme al principio *ius sanguinis*.

9.- Notificado el interesado, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revoque el auto dictado, alegando que desde abril de 1991 dispone de documento nacional de identidad en vigor, residiendo en España con una dilatada vida laboral, que se encuentra casado con española, con hijos españoles y titular de propiedades en territorio español, que si no se realizó la concreta opción a favor de la nacionalidad española, renunciando a cualquier otra, solo fue porque no fueron requeridos para ello y que no consta la inscripción en registro consular ni de la República de Austria o de Hungría, por lo que al denegarle la inscripción se encontraría en situación de apátrida, solicitando el mantenimiento de la nota marginal de simple presunción de nacionalidad española a favor del promotor o bien se estime la consolidación de posesión de estado de la nacionalidad por tiempo superior de 10 años, de buena fe, y derivada de título idóneo inscrito en registro público.

10.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

11.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado se solicita de la Dirección General de Españoles en el Exterior y Asuntos Consulares y Migratorios del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, información acerca de la normativa vigente en Austria en materia de adquisición de la nacionalidad austríaca de hijos de nacionales austríacos nacidos en el extranjero en noviembre de 1940, fecha de nacimiento del promotor. Atendiendo a la solicitud formulada, el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, remite nota verbal del Ministerio austríaco de Asuntos Exteriores sobre el asunto consultado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17.1 y 2 en la redacción original del Código Civil por Real Orden de 24 de julio de 1889 y 17.1.c) del Código Civil de acuerdo con la redacción actual; 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.- El recurrente, nacido en Vigo (Pontevedra) el 14 de noviembre de 1940 fue declarado español de origen con valor de simple presunción por Auto de fecha 29 de enero de 2010, dictado por el Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz). Solicitada la nacionalidad española de origen por los hijos del promotor en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), se solicita se revise el expediente del interesado, toda vez que éste es hijo de ciudadano nacido en Austria, país donde la nacionalidad se transmite según el principio ius sanguinis. Incoado y tramitado expediente de oficio, con fecha 10 de junio de 2014, el Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) dicta auto por el que se declara que procede cancelar la inscripción marginal de presunción de nacionalidad española de origen del promotor. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El artículo 17.1º del Código Civil en su redacción originaria dictada por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de nacimiento del promotor, establecía que son españoles “las personas nacidas en territorio español”, indicando el artículo 18 del citado texto legal que “para que los nacidos de padres extranjeros en territorio español puedan gozar del beneficio que les otorga el número 1º del artículo 17, será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos por la nacionalidad española, renunciando a toda otra” y el artículo 19 que “los hijos de un extranjero nacidos en los dominios españoles deberán manifestar dentro del año siguiente a su mayor edad o emancipación, si quieren gozar de la calidad de españoles que les concede el artículo 17”, circunstancias que no se producen en el caso que nos ocupa, toda vez que no consta la opción ejercida por los padres del promotor ni manifestación del interesado en el plazo indicado por la nacionalidad española. Tampoco resulta aplicable en este caso lo establecido en el artículo 17.2 del Código Civil, vigente en la fecha de nacimiento del interesado, que indicaba que son españoles

“los hijos de padre o madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España”, dado que el padre del promotor nació en Austria y, si bien la madre del promotor nace en Argentina, hija de padres españoles, no se encuentra acreditada la nacionalidad española de la misma en el expediente. Por otra parte, el artº 17.1.c) del Código Civil actualmente vigente, aplicable con efectos retroactivos indica que son españoles “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos careciesen de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”. En este caso, no se encuentra acreditada la apatridia originaria del promotor, dado que, de acuerdo con el conocimiento adquirido por este Centro Directivo, la Ley de nacionalidad austriaca de 1925 preveía la adquisición de la nacionalidad por filiación (siguiendo la nacionalidad del padre para los hijos matrimoniales y la nacionalidad de la madre para los hijos extramatrimoniales), pudiendo afirmar que un niño nacido el 14 de noviembre de 1940 en España como hijo matrimonial (condición “sine qua non”) de un ciudadano austriaco (varón), sería considerado ciudadano austriaco. El lugar del nacimiento no es relevante para la adquisición de la nacionalidad por filiación. Por otra parte, en el año 1912, fecha de nacimiento del progenitor del interesado, todavía existía la Monarquía austro-húngara (unión del Reino de Hungría con el Imperio de Austria), por lo que un niño nacido en V. en dicho año, hijo de un ciudadano húngaro, siempre que se tratara de una filiación matrimonial, adquiriría la nacionalidad húngara. Tras las Primera Guerra Mundial, un niño que hubiera nacido en V. en el año 1912 solamente sería nacional de la República de Austria si antes de la entrada en vigor del Tratado de 16 de julio de 1920 hubiera adquirido la vecindad civil municipal de V. o de otro municipio del actual territorio de la República de Austria. De lo anteriormente indicado, se deduce que el interesado adquirió al nacer la nacionalidad austriaco o húngara de su padre, por lo que se no se encuentra acreditada la situación de apatridia originaria para la aplicación del artículo 17.1.c) del Código Civil en su redacción actual.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (20ª)**

#### 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 1º 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 05 de agosto de 2011, 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 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 a Doña. A. C. G., nacida el 09 de octubre de 1956 en F., C., M. C. (Cuba), hija de Don E. C. A., nacido en Finca Cafetal, Barrio Tamarindo, C. (Cuba) el 09 de mayo de 1921 y de Doña J. G. G., nacida en M. (Cuba) el 26 de marzo de 1923. Se aportó al expediente la siguiente documentación: documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento de la promotora; certificado local de nacimiento del padre de la interesada; certificado de bautismo del abuelo paterno de la promotora, Don P. C. R., nacido el 21 de julio de 1875 en el P., S. C. de T. (España); certificación negativa de inscripción de nacimiento del abuelo de la promotora, expedida por el Registro Civil de El Paso, Santa Cruz de Tenerife; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno; certificado local de matrimonio de los progenitores de la interesada y certificado local de defunción del padre de la promotora.

2.- Por providencia dictada el 11 de diciembre de 2013 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", toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de las secciones de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería del MININT, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento y donde se consigna que el mismo se inscribió en La Habana en el Registro de Extranjeros, aun cuando su padre nació en T., C., con lo cual se deduce que los documentos aportados son presuntamente falsos y, por tanto, no ha quedado establecido que el padre de la inscrita haya sido originariamente español, no cumpliéndose con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- De acuerdo con informe de comparecencia de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de fecha 12 de diciembre de 2013, citada la interesada en dicha fecha se le comunica que se procederá a la cancelación total de su inscripción española de nacimiento.

4.- Con fecha 13 de diciembre de 2013, 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 495, Página 577, No. 289 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 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5.- Con fecha 16 de diciembre de 2013, 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 total de la inscripción de nacimiento de la interesada, que obra en la página 577 del tomo 495, número 289, por haberse practicado basándose en un “título manifiestamente ilegal”.

6.- Notificada la resolución, la interesada presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, contra el auto anteriormente citado por el que se procedía a la cancelación total de su inscripción de nacimiento, solicitando se revise su expediente.

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 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, apreciándose ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documentación. De este modo, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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, por lo que se procedió a la cancelación de la inscripción de nacimiento española de la inscrita.

8.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, por oficio de 10 de junio de 2016 se solicita del Registro Civil Consular se acrediten las irregularidades apreciadas en los certificados de inmigración y extranjería del abuelo de la promotora. Atendiendo a lo solicitado, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) remite copia de muestra de documento de inmigración y extranjería donde consta el formato, cuño y firma correctos de la misma funcionaria cuyo nombre consta en los documentos aportados al expediente y correspondientes al abuelo paterno de la promotora.

#### 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 1º 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 ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de “título manifiestamente ilegal”, toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de inmigración y extranjería, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento, por lo que no ha quedado establecido que el padre de la inscrita haya sido originariamente español y, por tanto, no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por Auto por el que se acuerda la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada.

III.- El apartado 1 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, se ha aportado certificado local de nacimiento de la interesada y de su padre, así como certificado español de bautismo del abuelo paterno de la interesada.

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 de las irregularidades observadas en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la interesada aportados al expediente, verificadas por el Consulado General de España en La Habana, relacionadas con el formato, cuño y firma de los citados documentos que no coinciden con los habitualmente utilizados por la funcionaria que los expide.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (21ª)**

#### 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 del interesado, una vez acreditado que no se cumplían los presupuestos establecidos en el apartado 1º 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 el promotor contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Por auto de fecha 05 de agosto de 2011, 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 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 a Don E. C. G., nacido el 11 de diciembre de 1949 en F., B. de G., C. (Cuba), hijo de Don E. C. A., nacido en F. C., B. T., C. (Cuba) el 09 de mayo de 1921 y de Doña J. G. G., nacida en M. (Cuba) el 26 de marzo de 1923. Se aportó al expediente la siguiente documentación: documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento del promotor; certificado local de nacimiento del padre del interesado; certificado de bautismo del abuelo paterno del promotor, D. P. C. R., nacido el 21 de julio de 1875 en el P., S. C. de T. (España); certificación negativa de inscripción de nacimiento del abuelo del promotor, expedida por el Registro Civil de El Paso, Santa Cruz de Tenerife; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno; certificado local de matrimonio de los progenitores del interesado y certificado local de defunción del padre del promotor.

2.- Por providencia dictada el 07 de noviembre de 2013 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 del interesado, ya que ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de "título manifiestamente ilegal", toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de las secciones de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería del MININT, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento y donde se consigna que el mismo se inscribió en La Habana en el Registro de

Extranjeros, aun cuando su padre nació en Tamarindo, Camagüey, con lo cual se deduce que los documentos aportados son presuntamente falsos y, por tanto, no ha quedado establecido que el padre del inscrito haya sido originariamente español, no cumpliéndose con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- De acuerdo con informe de comparecencia de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de fecha 27 de noviembre de 2013, se indica que, dado que el interesado reside en España, se fijó en el Tablón de Anuncios el Edicto correspondiente a la cancelación total de su inscripción de nacimiento, practicada incorrectamente. Con fecha 26 de noviembre de 2013, la Encargada del Registro Civil Consular, dio por finalizado el plazo de publicación del Edicto correspondiente a la cancelación total de la inscripción de nacimiento del promotor, practicada incorrectamente en el citado Registro.

4.- Con fecha 28 de noviembre de 2013, 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 495, Página 579, No. 290 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 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5.- Con fecha 29 de noviembre de 2013, 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 total de la inscripción de nacimiento del interesado, que obra en la página 579 del tomo 495, número 290, por haberse practicado basándose en un “título manifiestamente ilegal”.

6.- Notificada la resolución, el interesado presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, contra el auto anteriormente citado por el que se procedía a la cancelación total de su inscripción de nacimiento, solicitando se revise su expediente.

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 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, apreciándose ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documentación. De este modo, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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, por lo que se procedió a la cancelación de la inscripción de nacimiento española del inscrito.

8.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, por oficio de 10 de junio de 2016 se solicita del Registro Civil Consular se acrediten las irregularidades apreciados en los certificados de inmigración y extranjería del abuelo del promotor. Atendiendo a lo solicitado, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) remite copia de muestra de documento de inmigración y extranjería donde consta el formato, cuño y firma correctos de la misma funcionaria cuyo nombre consta en los documentos aportados al expediente y correspondientes al abuelo paterno del promotor.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12, 17 y 20 del Código Civil (CC) y la disposición adicional 7ª 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 el promotor, 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 1º 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 del interesado, dado que ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de “título manifiestamente ilegal”, toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de inmigración y extranjería, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento, por lo que no ha quedado establecido que el padre del inscrito haya sido originariamente español y, por tanto, no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º 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 del interesado.

III.- El apartado 1 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, se ha aportado certificado local de nacimiento del interesado y de su padre, así como certificado español de bautismo del abuelo paterno del interesado.

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 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 de las irregularidades observadas en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno del interesado aportados al expediente, verificadas por el Consulado General de España en La Habana, relacionadas con el formato, cuño y firma de los citados documentos que no coinciden con los habitualmente utilizados por la funcionaria que los expide.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (22ª)**

#### **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 1º 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 03 de agosto de 2011, 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 1º de la disposición adicional séptima

de la Ley 52/2007 a D<sup>a</sup>. R. E. P. M., nacida el 11 de julio de 1963 en S. G. L. V. (Cuba), hija de Don E. P. S., nacido en I. S., L. V. (Cuba) el 27 de septiembre de 1927 y de D<sup>a</sup> R. O. M. R., nacida en I. S., S. C. (Cuba) el 21 de febrero de 1936.

Se aportó al expediente la siguiente documentación: documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento de la promotora; certificado literal local de nacimiento de la madre de la interesada; certificado español de nacimiento del abuelo materno de la solicitante, Don E. P. M. G., nacido el 17 de mayo de 1894 en A., Tenerife; certificado literal local de matrimonio de los progenitores de la interesada; certificado local de defunción de la madre de la promotora y documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno de la solicitante.

2.- Por providencia dictada el 04 de diciembre de 2013 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 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", toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de las secciones de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería del MININT, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento y donde se consigna que el mismo se inscribió en L. H. en el registro de extranjeros, aun cuando su madre nació en I. S., S. C., con lo cual se deduce que los documentos aportados son presuntamente falsos y, por tanto, no ha quedado establecido que la madre de la inscrita haya sido originariamente española, no cumpliéndose con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- De acuerdo con informe de comparecencia de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de fecha 05 de diciembre de 2013, citada la interesada en dicha fecha se le comunica que se procederá a la cancelación total de su inscripción española de nacimiento.

4.- Con fecha 09 de diciembre de 2013, 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 524, Página 381, No. 191 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 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5.- Con fecha 10 de diciembre de 2013, 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 total de la inscripción de nacimiento de la interesada, que obra en la página 381 del tomo 524, número 191, por haberse practicado basándose en un "título manifiestamente ilegal".

6.- Notificada la resolución, la interesada presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, contra el auto anteriormente citado por el que se procedía a la cancelación total de su inscripción de nacimiento, solicitando se revise su expediente. Aporta denuncia penal formulada ante la Policía Nacional Revolucionaria de la República de Cuba, en la que manifiesta por sustracción de una mochila con documentación, entre otros, del certificado de emigración y extranjería de su abuelo; copias de documentos de inmigración y extranjería de su abuelo materno, expedidos por la Jefe SIE de la provincia de V. C. (Cuba) el 10 de febrero de 2013 y 10 de diciembre de 2013.

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 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, apreciándose ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documentación. De este modo, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º 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, por lo que se procedió a la cancelación de la inscripción de nacimiento española de la inscrita.

8.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, por oficio de 27 de mayo de 2016 se solicita del registro civil consular se acrediten las irregularidades apreciados en los certificados de inmigración y extranjería del abuelo de la promotora.

Atendiendo a lo solicitado, el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) remite copia de muestra de documento de inmigración y extranjería donde consta el formato, cuño y firma correctos de la misma funcionaria cuyo nombre consta en los documentos aportados al expediente y correspondientes al abuelo materno de la promotora.

#### 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 1º 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 ha tenido acceso al citado registro civil consular en virtud de “título manifiestamente ilegal”, toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de inmigración y extranjería, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento, por lo que no ha quedado establecido que la madre de la inscrita haya sido originariamente española y, por tanto, no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por auto por el que se acuerda la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada.

III.- El apartado 1 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, se ha aportado certificado local de nacimiento de la interesada y de su madre, así como certificado español de nacimiento del abuelo materno de la interesada.

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 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, habida cuenta de las irregularidades observadas en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno de la interesada aportados al expediente, verificadas por el Consulado General de España en La Habana, relacionadas con el formato, cuño y firma de los citados documentos que no coinciden con los habitualmente utilizados por la funcionaria que los expide.

Por otra parte, junto con su escrito de recurso, la interesada aporta certificado expedido por la 2º Jefe SIE de la provincia de V. C., de fecha 10 de febrero de 2013, en el que se hace constar que su abuelo materno se encuentra inscrito en el registro de extranjeros con el número de expediente ....., inscripción formalizada en V. C., con 39 años de edad. Dicha certificación resulta contradictoria con la expedida en fecha 13 de abril de 2010 por la Asesora Jurídica de la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior, en la que se indica que el abuelo materno de la promotora consta inscrito en el registro de extranjeros con el número de expediente ....., inscripción formalizada en La Habana con 15 años de edad.

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, 15 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

### **Resolución de 15 de julio de 2016 (23ª)**

#### 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 1º 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 05 de agosto de 2011, 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 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 a Doña. A-G. C. G., nacida el 29 de septiembre de 1959 en Florencia, C. (Cuba), hija de Don E. C. A., nacido en F. C., B. T., C. (Cuba) el 09 de mayo de 1921 y de Doña J. G. G., nacida en M. (Cuba) el 26 de marzo de 1923. Se aportó al expediente la siguiente documentación: documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado local de nacimiento del padre de la interesada; certificado de bautismo del abuelo paterno de la promotora, Don P. C. R., nacido el 21 de julio de 1875 en el P., S. C. de T. (España); certificación negativa de inscripción de nacimiento del abuelo de la promotora, expedida por el Registro Civil de El Paso, Santa Cruz de Tenerife; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno; certificado local de matrimonio de los progenitores de la interesada y certificado local de defunción del padre de la promotora.

2.- Por providencia dictada el 11 de diciembre de 2013 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", toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de las secciones de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería del MININT, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento y donde se consigna que el mismo se inscribió en La Habana en el Registro de Extranjeros, aun cuando su padre nació en Tamarindó, Camagüey, con lo cual se deduce que los documentos aportados son presuntamente falsos y, por tanto, no ha quedado establecido que el padre de la inscrita haya sido originariamente español, no cumpliéndose con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- De acuerdo con informe de comparecencia de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de fecha 12 de diciembre de 2013, citada la interesada en dicha fecha se le comunica que se procederá a la cancelación total de su inscripción española de nacimiento.

4.- Con fecha 13 de diciembre de 2013, 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 495, Página 581, No. 291 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 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5.- Con fecha 16 de diciembre de 2013, 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 total de la inscripción de nacimiento de la interesada, que obra en la página 581 del tomo 495, número 291, por haberse practicado basándose en un "título manifiestamente ilegal".

6.- Notificada la resolución, la interesada presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, contra el auto anteriormente citado por el que se procedía a la cancelación total de su inscripción de nacimiento, solicitando se revise su expediente.

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 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, apreciándose ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental. De este modo, no ha quedado establecido que en la solicitante

concurran los requisitos exigidos en el apartado 1º 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, por lo que se procedió a la cancelación de la inscripción de nacimiento española de la inscrita.

8.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, por oficio de 10 de junio de 2016 se solicita del Registro Civil Consular se acrediten las irregularidades apreciadas en los certificados de inmigración y extranjería del abuelo de la promotora. Atendiendo a lo solicitado, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) remite copia de muestra de documento de inmigración y extranjería donde consta el formato, cuño y firma correctos de la misma funcionaria cuyo nombre consta en los documentos aportados al expediente y correspondientes al abuelo paterno de la promotora.

### 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 1º 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 ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de “título manifiestamente ilegal”, toda vez que para acreditar la nacionalidad española de su abuelo, aportó certificaciones de inmigración y extranjería, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento, por lo que no ha quedado establecido que el padre de la inscrita haya sido originariamente español y, por tanto, no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por Auto por el que se acuerda la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada.

III.- El apartado 1 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, se ha aportado certificado local de nacimiento de la interesada y de su padre, así como certificado español de bautismo del abuelo paterno de la interesada.

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 de las irregularidades observadas en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la interesada aportados al expediente, verificadas por el Consulado General de España en La Habana, relacionadas con el formato, cuño y firma de los citados documentos que no coinciden con los habitualmente utilizados por la funcionaria que los expide.

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, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a . Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (34ª)**

#### **VII.2.1.Cancelación de inscripción de nacimiento.**

*Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de la interesada porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1.- Mediante formulario presentado el 4 de abril de 2011 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, Doña E. M. F. R., ciudadana cubana, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en el Apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que declaró que nació el 9 de octubre de 1965 en M., actualmente provincia de G. (Cuba), hija de G. F. P., nacido en Y. (actualmente G.) en 1928 y de E. M. R. F., nacida en M. L. (actualmente G.) en 1939, casados en 1960, certificación no literal de nacimiento de la solicitante, carné de identidad cubano de la solicitante, certificación no literal de nacimiento cubana de su padre, Sr. F. P., inscrito en 1975, 47 años después de su nacimiento, hijo de T. M. F. L., nacido en F. (L.) y de A. M. M. P. S., nacida en C. (G.), certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno de la solicitante, Sr. F. L., nacido en F. en 1891, hijo de T. F. P. y de J. L. F., ambos naturales del mismo municipio, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en el año 2010, a petición de la interesada, sobre la inscripción del Sr. F. L. en el Registro de Extranjeros, habiendo formalizado su inscripción en la provincia de O. el 3 de enero de 1930, soltero y a los 54 años, con nº de expediente ....., es decir que habría nacido en 1876, 15 años antes de su año de nacimiento y sobre la no inscripción del referido en el registro de ciudadanía cubana por naturalización, certificado no literal de matrimonio de los padres de la solicitante y certificado no literal de defunción del padre de la solicitante, Sr. F. P., fallecido en Cuba a los 28 años en 1991.

2.- Previo auto del Encargado del Registro de fecha 6 de junio de 2011, se practicó la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular, con fecha 16 de septiembre siguiente, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007.

3.- Posteriormente consta certificado literal de nacimiento de una hermana del padre de la interesada, Sra. M. E. M. F. P., nacida en 1913, hija del Sr. F. L., abuelo de la solicitante, inscrita por él en ese mismo año y en el que consta que éste era natural de España y en ese momento tenía 35 años, es decir habría nacido en 1878, dato que no cuadra con el documento de nacimiento español y se hace constar como abuelos paternos dos nombres que tampoco coinciden con el documento español, este último dato es rectificado por resolución registral del año 2009.

4.- Revisada la documentación anterior, la Encargada del Registro acordó, mediante providencia, instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que el padre de la inscrita fuera español de origen al suscitarse dudas sobre las certificaciones de extranjería y ciudadanía aportadas, ya que sus datos de edad es claramente contradictorio con el

documento de nacimiento español del abuelo paterno de la solicitante y también con el aportado en su día por una tía paterna de la solicitante.

5.- Previa notificación a la interesada, mediante comparecencia ante el Registro Civil Consular e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 11 de diciembre de 2013 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dadas las incongruencias detectadas en la documentación presentada para acreditar la nacionalidad española del abuelo paterno cuando nació el padre del solicitante, que hacen dudar que éste sea español de origen y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007.

6.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando nuevos documentos, certificado de partida de bautismo, expedida por la Diócesis de Lugo, del abuelo paterno de la interesada, bautizado el 23 de diciembre de 1891, certificado no literal de nacimiento cubano del padre de la interesada y certificado registral de la rectificación realizada en el año 2010 sobre el nombre del abuelo paterno y de los padres de éste.

7.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que informa que en la tramitación se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se ratificó en su decisión y remitió 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 (CC); 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.- La interesada, nacida en Cuba en 1965, instó en 2011 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 1º, de la Ley 52/2007, por ser hija de español de origen nacido en Cuba de padre también español. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la Encargada del Registro inició un procedimiento de cancelación de los asientos una vez que llegó al convencimiento de la existencia de irregularidades en parte de la documentación aportada, que afectaban a la acreditación de la nacionalidad española originaria del progenitor.

III.- La nacionalidad española del padre no podía pues servir de base para que la interesada optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la

inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

IV.- En cuanto a la documentación aportada con el recurso, relativa al abuelo paterno originariamente español de la solicitante, Sr. T. F. L., basta decir que no varían en nada la motivación de la resolución impugnada ni el hecho de que los documentos de nacimiento y bautizo en España del precitado acreditan su nacimiento en 1891, dato que imposibilita tener por cierta la información contenida en la documentación cubana de inmigración y extranjería sobre su inscripción como extranjero en 1930, a los 54 años, cuando en realidad tendría 39 y soltero, cuando según la inscripción de nacimiento de su hija, nacida en 1913 ya estaba casado con la Sra. P. S., abuela materna de la solicitante.

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

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (35ª)**

#### **VII.2.1. Cancelación de inscripción de nacimiento.**

*Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del promotor porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante formulario presentado el 28 de octubre de 2010 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, Doña X. A. H., ciudadana cubana, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en el Apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que declaró que nació el 7 de octubre de 1956 en M. (Cuba), hija de M. M. A. R. y de C. H. G., ambos nacidos en M. en 1922 y 1928, respectivamente casados en 1947, certificación no literal de nacimiento de la solicitante, carné de identidad cubano de la solicitante y certificación literal de nacimiento española de su madre, Sra. H. G., hija de B. H. T. del que no consta su lugar ni fecha de nacimiento ni tampoco se hace

constar su nacionalidad y de A. G. H., nacida en A., isla de T. (S. C .d. T.) en 1894 y de nacionalidad española, con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 3 de mayo de 2000 e inscrita en agosto siguiente

2.- Previo auto del Encargado del Registro de fecha 3 de diciembre de 2010, se practicó la inscripción de nacimiento de la interesada en el Registro Civil Consular, con fecha 12 de enero de 2011, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007.

3.- Revisada la documentación del expediente anterior y la correspondiente a la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, la Encargada del Registro acordó, mediante providencia, instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que la madre de la inscrita, Sra. H. G. fuera española de origen, ya que consta unido al expediente certificado de partida de bautismo de su madre y abuela materna de la interesada, Sra. G. H., acto celebrado en A. en 1894 y en la que aparece una nota marginal relativa al matrimonio de la precitada en esa misma parroquia el 5 de agosto de 1916, con B. H. T., nacido en L., S. P. (Brasil), dato que afectaría a su nacionalidad de origen.

4.- Previa notificación a la interesada, mediante comparecencia ante el Registro Civil Consular e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular dictó auto el 28 de mayo de 2013 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, ya que no queda acreditada la nacionalidad española de la abuela materna, casada con ciudadano brasileño, cuando nació la madre de la solicitante, que hacen dudar que ésta sea española de origen por lo que también se cancelará su inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007.

5.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que su abuela materna, Adelina García Hernández nació en Tenerife y que nunca renunció a su nacionalidad española por su propia voluntad hasta su fallecimiento, añadiendo que su hija y madre de la recurrente está inscrita como española en el Registro Civil.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que informa que en la tramitación se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se muestra conforme con la decisión en su día adoptada, añadiendo que el matrimonio de la abuela materna de la interesada con un ciudadano brasileño en 1916 suponía para esta la pérdida de la nacionalidad española, por aplicación del artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

7.- Consta en el expediente inscripción literal de nacimiento española de la madre de la interesada, Sra. H. G., en la que se hace constar marginalmente que por auto de fecha 6 de junio de 2013, se cancela la marginal de recuperación de la nacionalidad española. También consta que la Sra. H. optó por la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 23 de mayo de 2013 y fue inscrita la marginal de nacionalidad con fecha 6 de junio siguiente.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código Civil (CC); 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.- La interesada, nacida en Cuba en 1956, instó en 2010 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 1º, de la Ley 52/2007, por ser hija de española de origen nacida en Cuba de madre también española. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la Encargada del Registro inició un procedimiento de cancelación de los asientos una vez que llegó al convencimiento de la existencia de documentación, que acreditaba el matrimonio de la abuela materna con ciudadano extranjero, que afectaban a la acreditación de la nacionalidad española originaria de la progenitora.

III.- La nacionalidad española de la madre no podía pues servir de base para que la interesada optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

IV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela materna de la solicitante, Sra. G. H., 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 R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela de la optante, bajo ciertas condiciones pudiera ser utilizada para la acreditación de su nacionalidad española, esta no ha sido aportada, sólo consta y por referencia de otro expediente la partida de bautismo con marginal de matrimonio posterior, por lo que no consta de forma suficiente que la abuela de la interesada mantuviera su nacionalidad española, más bien lo contrario al haber contraído matrimonio en 1916 con un ciudadano brasileño, por lo que de acuerdo con el Código Civil español vigente en aquel momento suponía que perdía su nacionalidad española, por tanto en su caso la pérdida o renuncia de la misma no fue como consecuencia del exilio, circunstancia esta del exilio que debe

confluir en la persona del abuelo/a del optante de forma ineludible, sin que conste acreditado el momento de la salida de España de la abuela de la interesada pero sí su estancia en Cuba en 1928 cuando nació su hija y madre de la interesada.

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

Madrid, 22 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 22 de julio de 2016 (43ª)**

#### **VII.2.1.Cancelación de inscripción de nacimiento.**

*Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de la interesada porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante formulario presentado el 25 de febrero de 2010 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, D<sup>a</sup>. D. F. F. F., ciudadana cubana, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en el Apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que declaró que nació el 16 de octubre de 1948 en M., actualmente provincia de G. (Cuba), hija de L. F. F. P., nacido en V. (actualmente H.) en 1923 y de E. E. F. G., nacida en M. en 1927, casados en 1946, certificación no literal de nacimiento de la solicitante, inscrita en 1955, 7 años después de su nacimiento, carné de identidad cubano de la solicitante, certificación no literal de nacimiento cubana de su padre, Sr. F. P., inscrito en 1975, 52 años después de su nacimiento, como L. F. P. S. F., hijo de T. F. L., nacido en F. (Lugo) y de A. M. M. P. S.i, nacida en C. (G.), constan varias notas marginales, una relativa a la resolución de 2009 que subsana la inscripción, el segundo nombre del padre del inscrito es M., y el nombre de los abuelos paternos son T. y J. y otra del mismo año que subsana el error en el orden de los apellidos del inscrito es F. P., certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno de la solicitante, Sr. F. L., nacido en F. en 1891, hijo de T.F. P. y de J. L. F., ambos naturales del mismo municipio, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en el año 2010, a petición de la interesada, sobre la inscripción del

Sr. F. L. en el Registro de Extranjeros, habiendo formalizado su inscripción en la provincia de Oriente el 3 de enero de 1930, soltero y a los 54 años, con nº de expediente ....., es decir que habría nacido en 1876, 15 años antes de su año de nacimiento y sobre la no inscripción del referido en el registro de ciudadanía cubana por naturalización, certificado no literal de matrimonio de los padres de la solicitante, certificado no literal de defunción del padre de la solicitante, Sr. F. P., fallecido en Cuba a los 82 años en el año 2005 y certificado no literal de defunción del abuelo paterno de la promotora, Sr. F. L., fallecido en Cuba a los 58 años en 1935, dato que supondría que habría nacido en 1877 cuando fue en 1891.

2.- Previo auto del Encargado del Registro de fecha 26 de octubre de 2011, se practicó la inscripción de nacimiento de la interesada en el Registro Civil Consular, con fecha 9 de julio de 2012, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007.

3.- Posteriormente consta certificado literal de nacimiento de una hermana del padre de la interesada, Sra. M. E. M. F. P., nacida en 1913, hija del Sr. F. L., abuelo de la solicitante, inscrita por él en ese mismo año y en el que consta que éste era natural de España y en ese momento tenía 35 años, es decir habría nacido en 1878, dato que no cuadra con el documento de nacimiento español y se hace constar como abuelos paternos dos nombres que tampoco coinciden con el documento español, este último dato es rectificado por resolución registral del año 2009.

4.- Revisada la documentación anterior, la Encargada del Registro acordó, mediante providencia, instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que el padre de la inscrita fuera español de origen al suscitarse dudas sobre las certificaciones de extranjería y ciudadanía aportadas, ya que sus datos de edad es claramente contradictorio con el documento de nacimiento español del abuelo paterno de la solicitante y también con el aportado en su día por una tía paterna de la solicitante.

5.- Previa notificación a la interesada, mediante comparecencia ante el Registro Civil Consular e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 11 de diciembre de 2013 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dadas las incongruencias detectadas en la documentación presentada para acreditar la nacionalidad española del abuelo paterno cuando nació el padre del solicitante, que hacen dudar que éste sea español de origen y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007.

6.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, manifestando que se aportan nuevos documentos que no están unidos al recurso.

7.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que informa que en la tramitación se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se ratificó en su decisión y remitió 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 (CC); 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.- La interesada, nacida en Cuba en 1948, instó en 2010 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 1º, de la Ley 52/2007, por ser hija de español de origen nacido en Cuba de padre también español. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la Encargada del Registro inició un procedimiento de cancelación de los asientos una vez que llegó al convencimiento de la existencia de irregularidades en parte de la documentación aportada, que afectaban a la acreditación de la nacionalidad española originaria del progenitor.

III.- La nacionalidad española del padre no podía pues servir de base para que la interesada optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

IV.- En cuanto a la documentación que se dice se aporta con el recurso, relativa al abuelo paterno originariamente español de la solicitante, Sr. T. F. L., no consta la misma pero sí que se ha constatado el hecho de que el documento de nacimiento en España del precitado acreditan su nacimiento en 1891, dato que imposibilita tener por cierta la información contenida en la documentación cubana de inmigración y extranjería sobre su inscripción como extranjero en 1930, a los 54 años, cuando en realidad tendría 39 y soltero, cuando según la inscripción de nacimiento de una hija, nacida en 1913 ya estaba casado con la Sra. P. S., abuela materna de la solicitante.

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

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

## **Resolución de 22 de julio de 2016 (44ª)**

### VII.2.1. Cancelación de inscripción de nacimiento.

*Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de la interesada porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante formulario presentado el 10 de noviembre de 2009 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, Don J. B. B. A., de nacionalidad cubana, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que consta que nació el 3 de febrero de 1967 en Y., actualmente S. S. (Cuba) hijo de W. C. B. P. y de O. A. S., ambos nacidos en Y. en 1919 y 1935, respectivamente, casados en 1966, carné de identidad cubano del promotor, certificación literal de nacimiento del solicitante, consta que los abuelos, tanto paternos como maternos son naturales de Y., consta nota marginal relativa a que por resolución del año 2008 se subsana la inscripción en el sentido de que el segundo nombre del padre del inscrito es de la C. y que la abuela materna es J. y es natural de Canarias, inscripción literal de nacimiento española de la madre del interesado, Sra. A. S., hija de P. A. T., nacido en Y. en 1911 y de nacionalidad cubana y de J. S.S., nacida en L. L., isla de T. (Santa Cruz de Tenerife) en 1915 y de nacionalidad española, ambos casados, con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 15 de noviembre de 2002.

2.- Previo auto del Encargado del Registro de fecha 18 de noviembre de 2009, se practicó la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular el día 23 de marzo de 2010, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007.

3.- Revisada la documentación del expediente anterior, el Encargado del Registro dictó providencia acordando instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que la madre del inscrito fuera española de origen.

4.- Previa notificación mediante edicto en el tablón de anuncios del Consulado, por incomparecencia en el Registro del interesado, e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular

dictó auto el 8 de abril de 2013 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dado que la abuela materna del inscrito, Sra. S. S., perdió la nacionalidad española en 1933 al contraer matrimonio con un ciudadano cubano, de acuerdo con la redacción originaria del Código Civil español vigente en la fecha, por lo que su hija, nacida en 1935, no era española de origen y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007.

5.- Notificada la resolución al interesado, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, manifestando que su abuela fue española hasta su fallecimiento y tenía carnet de extranjero residente en Cuba e incluso cobraba ayudas del Gobierno español, entendiéndose que si en su momento se le otorgó la recuperación de la nacionalidad española a su madre ahora no es su responsabilidad que la situación haya cambiado.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que informa que en la tramitación se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se muestra conforme con la decisión en su día adoptada e informa que dado que la abuela del inscrito perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en 1933 con un ciudadano cubano, de acuerdo con la redacción del Código Civil español vigente en la fecha, es por lo que su hija y madre del interesado, nacido en 1935, no era española de origen y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007, remitiendo el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

7.- Consta a este Centro Directivo que en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la madre del interesado, Sra. A. S., por resolución registral de fecha 19 de marzo de 2013 se corrigió el dato la nacionalidad de la madre, que pasa a ser cubana no española y se cancela por ineficacia del acto, la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código Civil (CC); 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.- El interesado, nacido en Cuba en 1967, instó en 2009 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 2º, de la Ley 52/2007, por ser hijo de ciudadana española de origen, nacida en Cuba de madre también española. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, el Encargado del Registro inició

un procedimiento de cancelación de los asientos una vez comprobado que la abuela materna del solicitante era originariamente española pero perdió tal condición por su matrimonio en 1933 con un ciudadano cubano, por lo que su hija no nació española en 1935.

III.- La nacionalidad española de la abuela no podía pues servir de base para que el nieto optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

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

Madrid, 22 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (19ª)**

VII.2.1.Cancelación de inscripción de nacimiento.

*Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de la interesada porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Mediante formulario presentado el 16 de agosto de 2010 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, Don M. Á. H. F., de nacionalidad cubana, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que consta que nació el 8 de diciembre de 1978 en S. C., V. C. (Cuba), hijo de R. F. D. y de C. C. F. G., ambos nacidos en Santo Domingo (V. C.) en 1941 y 1943, respectivamente, casados en 1969, carné de identidad cubano del promotor, certificación no literal de nacimiento del solicitante, inscripción literal de nacimiento española de la madre del interesado, Sra. F. G., hija de R. T. F. L., nacido en Cuba en 1914 y de nacionalidad cubana y de D. G. M.I, nacida en M. (Málaga) en 1913 y de nacionalidad española, con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 21 de noviembre de 2001.

2.- Previo auto del Encargado del Registro de fecha 10 de septiembre de 2010, se practicó la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular el día 11 de noviembre siguiente, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007.

3.- Revisada la documentación del expediente anterior, la Encargada del Registro dictó providencia acordando instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que la madre del inscrito fuera española de origen.

4.- Previa notificación mediante edicto en el tablón de anuncios del Consulado, por incomparecencia en el Registro del interesado, e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil Consular dictó auto el 7 de abril de 2014 acordando la cancelación de la inscripción marginal de opción de nacionalidad por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dado que la abuela materna del inscrito, Sra. G. M., perdió la nacionalidad española en 1942 al contraer matrimonio con un ciudadano cubano, de acuerdo con la redacción originaria del Código Civil español vigente en la fecha, por lo que su hija, nacida en 1943, no era española de origen y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007.

5.- Notificada la resolución al interesado, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, manifestando que su madre tiene la ciudadanía española desde 2001 y que él solicitó su nacionalidad como nieto de su abuela española, solicitando al mismo tiempo información de cómo puede recuperar su nacionalidad española.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que informa que en la tramitación se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se ratifica en la decisión en su día adoptada e informa que dado que la abuela del inscrito perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en 1942 con un ciudadano cubano, de acuerdo con la redacción del Código Civil español vigente en la fecha, es por lo que su hija y madre del interesado, nacida en 1943, no era española de origen y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007, remitiendo el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

7.- Consta entre la documentación certificado no literal de matrimonio de los abuelos maternos del interesado, celebrado en Cuba en 1942, y consta también a este Centro Directivo que en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la madre del interesado, Sra. F. G., por resolución registral de fecha 4 de abril de 2014 se corrigió el dato del estado civil de los padres, la nacionalidad de la madre, que pasa a ser cubana no española y se cancela por ineficacia del acto, la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código Civil (CC); 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.- El interesado, nacido en Cuba en 1978, instó en 2010 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 2º, de la Ley 52/2007, por ser hijo de ciudadana española de origen, nacida en Cuba de madre también española. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la Encargada del Registro inició un procedimiento de cancelación de los asientos una vez comprobado que la abuela materna del solicitante era originariamente española pero perdió tal condición por su matrimonio en 1942 con un ciudadano cubano, por lo que su hija no nació española en 1943.

III.- La nacionalidad española de la abuela y por tanto de la madre no podía pues servir de base para que el nieto e hijo optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción marginal de opción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 29 de julio de 2016 (33ª)**

#### VII.2.1.Cancelación de inscripción de nacimiento.

*Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del promotor porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.*

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Porto Alegre, Río Grande del Sur (Brasil).

## HECHOS

1.- Mediante formulario presentado el 22 de enero de 2009 en el Registro Civil del Consulado General de España en Porto Alegre, Don M. A. D. C., ciudadano brasileño, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en el Apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que declaró que nació el 6 de abril de 1984 en P.A.I., R. G. S. (Brasil), hijo A. L. D. M. A., nacido en R. G. S. en 1953 y M.D. C. R., nacida en P. A. en 1955, casados en 1977, certificación no literal de nacimiento del solicitante, sin traducir, en la que no se hace constar la naturaleza ni la nacionalidad de los progenitores, certificación no literal de nacimiento del padre, certificado literal de nacimiento español de la madre del promotor, Sra. D. C. . R., hija de M. S. D. C., nacido en D. P., R. G. S. (Brasil) en 1916 y de nacionalidad brasileña y de M. R. C., nacida en A. en 1927 y de nacionalidad española, padres casados según declara la inscrita, con marginal de opción a la nacionalidad española por el artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 3 de marzo de 2005 e inscrita el día 28 siguiente, certificado de matrimonio de los padres del promotor, literal de nacimiento española de la abuela materna del promotor, Sra. R. C., nacida en A. en 1927, hija de naturales de España, documento de identidad y pasaporte brasileños del promotor, certificado negativo de antecedentes penales y civiles, partida de bautismo de la abuela materna del promotor, certificado de matrimonio de los abuelos maternos, celebrado en Brasil en 1946, certificado de nacimiento brasileño de la madre del promotor, certificados consulares españoles de residencia tanto de la madre del promotor, desde el 1 de abril de 2005 como de la abuela materna desde el año 1998 y pasaporte español de la madre del promotor, de la madre de ésta y también su documento nacional de identidad

2.- El Encargado procedió a practicar la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular, con fecha 12 de mayo de 2009, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007 y referencia a la marginal de opción a la nacionalidad por el artículo 20.1.b del Código Civil que consta en la inscripción de nacimiento de la madre del inscrito.

3.- Revisados los libros del Registro, el Encargado acordó, mediante providencia, instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que la madre del inscrito fuera española de origen. Este acuerdo se notificó al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que se mostró de acuerdo, pero no consta que se notificara al interesado.

4.- El Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 23 de mayo de 2012 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dado que según consta en el propio Registro Civil español la madre del interesado no es española de origen, sino que obtuvo su nacionalidad por la

opción del artículo 20.1.b del Código Civil, según inscripción marginal en la suya de nacimiento y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007.

5.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, que fue resuelto por este Centro Directivo con fecha 21 de octubre de 2014 en el sentido de dejar sin efecto el auto impugnado y retrotraer las actuaciones al momento anterior a dictarlo para que se lleve a cabo el trámite de alegaciones previo que no tuvo lugar en el momento procedimental oportuno.

6.- La precitada resolución fue notificada al Sr. A. D. C. y también el inicio del procedimiento para cancelar su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, otorgándole plazo para formular alegaciones, que presentó mediante dos escritos presentados con fechas 5 y 9 de diciembre de 2014. Posteriormente el órgano en funciones de Ministerio Fiscal emitió informe favorable a la cancelación y el Encargado del Registro dictó nuevo auto, con fecha 18 de diciembre de 2014, acordando la cancelación de la inscripción de nacimiento del interesado con marginal de opción a la nacionalidad española con base en el Apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su progenitora no es española de origen si no por opción y cuando la obtuvo, marzo de 2005, el interesado era mayor de edad.

7.- Notificada la resolución el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su abuela materna es española de origen y nacida en España, que su madre también es española con nacimiento inscrito en el año 2005 y que su nacionalidad se basó en su abuela y no en su madre, añadiendo que no puede verse perjudicado cuando las autoridades competentes le concedieron la nacionalidad española, aunque luego estas hubieran actuado erróneamente.

8.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que no formula alegación alguna. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

9.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código Civil (CC); 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.- El interesado, nacido en P. A., R. G.. S. (Brasil) en 1984, instó en 2009 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 1º, de la Ley 52/2007, por ser hijo de española de origen nacida en Brasil de madre también española. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, el Encargado del Registro inició un procedimiento de cancelación de los asientos una vez que comprobó que la nacionalidad española de la progenitora no era originaria sino por la opción prevista en el artículo 20.1.b del Código Civil, por ser hija de ciudadana española nacida en España.

III.- La nacionalidad española de la madre no podía pues servir de base para que el interesado optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

IV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela materna del solicitante, Sr. A. D. C., 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 la certificación literal de nacimiento de la abuela del optante, bajo ciertas condiciones pudiera ser utilizada para la acreditación de su nacionalidad española, no consta de forma suficiente que la misma mantuviera su nacionalidad española o que en su caso la pérdida o renuncia de la misma haya sido como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, dado que había contraído matrimonio en Brasil con un ciudadano brasileño en 1946, lo que suponía según la legislación española vigente, Código Civil en su redacción originaria, la pérdida de la nacionalidad española, circunstancia esta del exilio que debe confluir en la persona del abuelo/a del optante de forma ineludible.

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

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Porto Alegre (Brasil).

## VIII PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

### VIII.1 CÓMPUTO DE PLAZOS

#### VIII.1.1 RECURSO INTERPUESTO FUERA DE PLAZO

##### **Resolución de 1 de julio de 2016 (26ª)**

##### 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 constancia junto al nombre del usado habitualmente remitidas 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 Arzúa (A Coruña).

#### HECHOS

1.- El 15 de enero de 2014 doña M. T. L. V., nacida el 15 de febrero de 1959 en T. (A C.) y domiciliada en S. d. C. (A C.), comparece en el Registro Civil de dicha población al objeto de solicitar que en su acta de nacimiento se haga constar que también es conocida por el nombre de “María Teresa” acompañando copia cotejeada de DNI, certificación de residencia en Santiago, certificación literal de inscripción de nacimiento y, con el nombre cuya constancia interesa, certificación literal de inscripción de nacimiento de tres hijas, nacidas en 1980, 1981 y 1984, y copia simple de permiso de conducción, de cartilla de la Seguridad Social y de título de familia numerosa. El ministerio fiscal informó que, cumpliéndose los requisitos previstos en la ley, no se opone a lo interesado y el Juez Encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela acordó remitir lo actuado, con informe favorable, al Registro Civil de Touro que, a su vez, lo elevó al de Arzúa, en el que tuvo entrada el 28 de febrero de 2014.

2.- El 26 de marzo de 2014 el Juez Encargado, considerando que los documentos aportados prueban suficientemente los extremos alegados, acordó que, a tenor de lo dispuesto en el art. 137 del Reglamento del Registro Civil, en la inscripción de nacimiento de la interesada se anote marginalmente que el nombre usado habitualmente es María Teresa, transcurrido el plazo de quince días para recurrir sin que lo hicieran ni la promotora ni el ministerio fiscal, se libró el correspondiente exhorto al Juzgado de Paz de Touro a fin de que se practique la marginal acordada y

seguidamente se remitan dos certificaciones literales de la inscripción y, cumplimentado lo anterior el 7 de mayo de 2014, al día siguiente se decretó el archivo de las actuaciones.

3.- El 20 de noviembre de 2014 la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, por conducto del Registro Civil de su domicilio, alegando que dio por buenas la resolución dictada y, sucesivamente, el acta de nacimiento que le fueron enviadas por correo postal pero que ahora se ha dado cuenta de que la nota marginal no es correcta, porque ella solicitó que constara que también es conocida por el nombre de “María Teresa” y la anotación dice que usa habitualmente dicho nombre.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que informó que considera que debe de estimarse el recurso en sus propios términos, y la Juez Encargada del Registro Civil de Arzúa informó favorablemente a lo solicitado 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 32 de la Ley de Registro Civil (LRC) y 355, 356 y 362 del Reglamento de Registro Civil 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, 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 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 y 12-42ª de septiembre de 2013 y 20-18ª de marzo, 11-90ª de abril y 18-96ª de junio de 2014.

II.- La promotora solicita que en su inscripción de nacimiento se haga constar que también es conocida por el nombre de “María Teresa” y el Juez Encargado, considerando que los documentos aportados prueban suficientemente los extremos alegados, acuerda que, a tenor de lo dispuesto en el art. 137 del Reglamento del Registro Civil, en la inscripción de nacimiento de la interesada se anote marginalmente el nombre usado habitualmente. Este auto de 26 de marzo de 2014 constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la peticionaria, que alega que la resolución dictada no se ajusta a la petición formulada.

III.- Conforme dispone el art. 355 RRC, la resolución dictada, que contiene indicación expresa del recurso que cabe y del plazo para interponerlo, fue notificada a la promotora el 1 de abril de 2014, transcurrido el plazo de quince días hábiles para recurrir, se anotó lo resuelto y en fecha 16 de mayo de 2014 se le remitió certificación literal de la inscripción con la oportuna marginal y constando fehacientemente lo anterior de los correspondientes acuses de recibo y, a mayor abundamiento, por manifestación de la propia interesada, no es admisible el recurso presentado el 20 de noviembre de 2014.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado no admitir el recurso, por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Arzúa (A Coruña).

### **Resolución de 1 de julio de 2016 (5ª)**

VIII.1.1- Recurso fuera de plazo

*No cabe recurso contra la resolución del Encargado del Registro pasado el plazo de interposición a contar desde la notificación correcta del auto.*

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 Consular de Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1.- Doña L. S. M. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, presentó en el Registro Civil, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 3 de septiembre de 2012 con Don J-L. S. S. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2004. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2.- El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Mediante acuerdo de fecha 3 de septiembre de 2015 el Encargado del Registro Civil Consular deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento.

3.- Notificados los interesados el 3 de septiembre de 2015, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, con fecha 5 de octubre de 2015, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que informa que está fuera de plazo. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado informando que el recurso se ha interpuesto fuera de plazo.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los hoy recurrentes contrajeron matrimonio en La República Dominicana el 3 de septiembre de 2012. El Encargado del Registro Civil Consular, mediante acuerdo de fecha 3 de septiembre de 2015, deniega la inscripción del matrimonio. Dicho acuerdo fue notificado a los interesados el 3 de septiembre de 2015. Los interesados interpusieron recurso con fecha 5 de octubre de 2015. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo.

III.- El recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido y computado conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil. Por otra parte, la notificación que se hizo fue correcta, se realizó mediante comparecencia personal de los interesados en el Registro Civil del Consulado de España en Santo Domingo, con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo para interponerlo, cumpliendo con ello lo establecido en el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, constando diligencia de notificación firmada. En cuanto a la fecha de presentación del recurso, cabe señalar que en el escrito consta sello de entrada en una oficina de correos de Madrid el 5 de octubre de 2015.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado inadmitir el recurso, por haberse interpuesto fuera de plazo, y acordar el archivo de las actuaciones.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

## VIII.2 REPRESENTACIÓN

### VIII.2.2 REPRESENTACIÓN Y/O INTERVENCIÓN DEL MENOR INTERESADO

#### **Resolución de 15 de julio de 2016 (29ª)**

##### VIII.2.2. Cambio de nombre

*Se retrotraen las actuaciones para que sea oída la interesada que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, ha de comparecer en expediente registral que le afecta, iniciado cuando supera los doce años de edad.*

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Palma de Mallorca (Illes Balears).

### HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Palma de Mallorca en fecha 29 de agosto de 2014 don Á.-L. O. B. y doña A. G. S., mayores de edad y domiciliados en dicha población, promueven expediente gubernativo de cambio de nombre de su hija Inmaculada O. G., nacida en P. d. M. el ..... de 2000, por el usado habitualmente, “Inma”, exponiendo que este último es el que utiliza y por el que es conocida y acompañando copia cotejada de su respectivo DNI y del de la menor y, de esta, certificación literal de inscripción de nacimiento, certificado de empadronamiento en P. d. M. y alguna documental tendente a acreditar el uso alegado del nombre propuesto.

2.- Ratificados los promotores en el escrito presentado, se tuvo por promovido el oportuno expediente, comparecieron como testigos dos familiares, que manifestaron que les consta que la menor es conocida en su entorno familiar y social con el nombre solicitado, el ministerio fiscal informó que no procede imponer por vía de cambio un diminutivo o variante familiar y el 22 de octubre de 2014 la Juez Encargada, estimando que “Inma”, hipocorístico de Inmaculada que no ha alcanzado sustantividad, no puede ser considerado nombre propio a efectos del art. 54, II LRC, dictó auto acordando denegar el cambio.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a los promotores, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la menor, a la que siempre se ha llamado Inma, rechaza el nombre entero porque es el utilizado por amigos, familiares y profesores cuando se enfadan con ella o le riñen y que sus compañeros de instituto se mofan de ella porque les hace gracia lo de “culada”, que es el trocito que la niña quiere quitar.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que dijo que, admitidos en la actualidad los diminutivos y variantes familiares y coloquiales de los nombres originales, no hay razón para no autorizar el cambio del inscrito por el propuesto, que es el que usa habitualmente la interesada, y la Juez Encargada vistas las alegaciones de los padres de la menor y que el nombre propuesto no está afectado por prohibición legal conforme a la redacción del art. 54 LRC vigente desde el 17 de marzo de 2007, informó favorablemente a la estimación del recurso y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor; 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210 y 365 de su Reglamento (RRC); y las resoluciones de 20-4ª de enero de 2004, 24-4ª de mayo de 2010 y 15-57ª de julio, 15-3ª de octubre y 13-44ª de diciembre de 2013.

II.- En el ejercicio de la patria potestad los padres de una menor solicitan el cambio del nombre, Inmaculada, inscrito a su hija por “Inma”, exponiendo que este último es el usado habitualmente y por el que es conocida, y la Juez Encargada, estimando que aquel es un hipocorístico de este que no ha alcanzado sustantividad y, por tanto, no puede ser considerado nombre propio a efectos del art. 54, II LRC, acuerda denegar el cambio mediante auto de 22 de octubre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En el momento en el que se presenta el escrito inicial la menor cuyo nombre se pretende cambiar supera los doce años, edad asociada al concepto legal de suficiencia de juicio, y conforme dispone el artículo 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, este tiene que ser oído en cualquier procedimiento administrativo o judicial en el que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social y, sin duda, el nombre es uno de los derechos vinculados a la personalidad. En este caso no consta practicada la diligencia de audiencia del menor, cuyo interés ha de conocerse a fin de resolver el expediente en la forma que resulte más beneficiosa para él, y en consecuencia, sin entrar a examinar el fondo del asunto, procede retrotraer las actuaciones a fin de que se oiga a la interesada y, una vez concluida la instrucción, se dicte resolución motivada, si el expediente es de la competencia del Encargado, o se eleve directamente a la Dirección General (cfr. arts. 209 y 365 RRC).

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado dejar sin efecto el auto apelado y retrotraer las actuaciones para que sea oída la menor interesada y seguidamente o se resuelva el expediente por el Encargado o se eleve lo actuado a este centro directivo.

Madrid, 15 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Palma de Mallorca

### VIII.3 CADUCIDAD DEL EXPEDIENTE

#### VIII.3.1 CADUCIDAD POR INACTIVIDAD DEL PROMOTOR, ART. 354 RRC

##### **Resolución de 1 de julio de 2016 (26ª)**

##### VIII.3.1.- 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 constancia junto al nombre del usado habitualmente remitidas 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 Arzúa (A Coruña).

## HECHOS

1.- El 15 de enero de 2014 doña M. T. L. V., nacida el 15 de febrero de 1959 en T. (A C.) y domiciliada en S. d. C. (A C.), comparece en el Registro Civil de dicha población al objeto de solicitar que en su acta de nacimiento se haga constar que también es conocida por el nombre de “María Teresa” acompañando copia cotejada de DNI, certificación de residencia en Santiago, certificación literal de inscripción de nacimiento y, con el nombre cuya constancia interesa, certificación literal de inscripción de nacimiento de tres hijas, nacidas en 1980, 1981 y 1984, y copia simple de permiso de conducción, de cartilla de la Seguridad Social y de título de familia numerosa. El ministerio fiscal informó que, cumpliéndose los requisitos previstos en la ley, no se opone a lo interesado y el Juez Encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela acordó remitir lo actuado, con informe favorable, al Registro Civil de Touro que, a su vez, lo elevó al de Arzúa, en el que tuvo entrada el 28 de febrero de 2014.

2.- El 26 de marzo de 2014 el Juez Encargado, considerando que los documentos aportados prueban suficientemente los extremos alegados, acordó que, a tenor de lo dispuesto en el art. 137 del Reglamento del Registro Civil, en la inscripción de nacimiento de la interesada se anote marginalmente que el nombre usado habitualmente es María Teresa, transcurrido el plazo de quince días para recurrir sin que lo hicieran ni la promotora ni el ministerio fiscal, se libró el correspondiente exhorto al Juzgado de Paz de Touro a fin de que se practique la marginal acordada y seguidamente se remitan dos certificaciones literales de la inscripción y, cumplimentado lo anterior el 7 de mayo de 2014, al día siguiente se decretó el archivo de las actuaciones.

3.- El 20 de noviembre de 2014 la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, por conducto del Registro Civil de su domicilio, alegando que dio por buenas la resolución dictada y, sucesivamente, el acta de nacimiento que le fueron enviadas por correo postal pero que ahora se ha dado cuenta de que la nota marginal no es correcta, porque ella solicitó que constara que también es conocida por el nombre de “María Teresa” y la anotación dice que usa habitualmente dicho nombre.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que informó que considera que debe de estimarse el recurso en sus propios términos, y la Juez Encargada del Registro Civil de Arzúa informó favorablemente a lo solicitado 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 32 de la Ley de Registro Civil (LRC) y 355, 356 y 362 del Reglamento de Registro Civil 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, 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 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 y 12-42ª de septiembre de 2013 y 20-18ª de marzo, 11-90ª de abril y 18-96ª de junio de 2014.

II.- La promotora solicita que en su inscripción de nacimiento se haga constar que también es conocida por el nombre de “María Teresa” y el Juez Encargado, considerando que los documentos aportados prueban suficientemente los extremos alegados, acuerda que, a tenor de lo dispuesto en el art. 137 del Reglamento del Registro Civil, en la inscripción de nacimiento de la interesada se anote marginalmente el nombre usado habitualmente. Este auto de 26 de marzo de 2014 constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la peticionaria, que alega que la resolución dictada no se ajusta a la petición formulada.

III.- Conforme dispone el art. 355 RRC, la resolución dictada, que contiene indicación expresa del recurso que cabe y del plazo para interponerlo, fue notificada a la promotora el 1 de abril de 2014, transcurrido el plazo de quince días hábiles para recurrir, se anotó lo resuelto y en fecha 16 de mayo de 2014 se le remitió certificación literal de la inscripción con la oportuna marginal y constando fehacientemente lo anterior de los correspondientes acuses de recibo y, a mayor abundamiento, por manifestación de la propia interesada, no es admisible el recurso presentado el 20 de noviembre de 2014.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado no admitir el recurso, por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Arzúa (A Coruña).

## VIII.4 OTRAS CUESTIONES

### VIII.4.2 RECURSOS EN LOS QUE HA DECAÍDO EL OBJETO

#### **Resolución de 29 de julio de 2016 (23ª)**

VIII.4.2. Decaimiento del objeto. Inscripción de nacimiento.

*Obtenida la pretensión planteada en vía registral, no cabe resolver el recurso por haber decaído su objeto.*

En las actuaciones sobre rectificación de la mención relativa al sexo y cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del encargado del Registro Civil de Ciudad Rodrigo (Salamanca).

## HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ciudad Rodrigo (Salamanca) el 11 de noviembre de 2014, D<sup>a</sup> Patricia R. G., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación de la mención relativa al sexo que figura en su inscripción de nacimiento para hacer constar “masculino” en lugar de “femenino”, así como el cambio de nombre de la inscrita por “Adrián” alegando que le había sido diagnosticada disforia de género y que los datos entonces consignados en su inscripción no correspondían a su verdadera identidad masculina. Aportaba la siguiente documentación: DNI, inscripción de nacimiento de la promotora en S. el 14 de noviembre de 1986, certificado de empadronamiento e informe clínico del Hospital Universitario de S.

2.- Ratificada la promotora y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 21 de noviembre de 2014 denegando la pretensión porque la solicitante solo acreditaba un año de tratamiento médico seguido para acomodar sus características físicas al sexo reclamado, cuando la legislación vigente exige un mínimo de dos.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando nuevos certificados médicos y alegando que, según la documentación adjuntada, los cambios físicos se acomodarían totalmente a su nueva identidad solo unos meses después y que su vida social se vería afectada por graves inconvenientes si tuviera que seguir identificándose como mujer, especialmente en el entorno laboral.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Ciudad Rodrigo 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 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 16 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2006, 25-1<sup>a</sup> de febrero, 1-2<sup>a</sup> de julio y 24-10<sup>a</sup> de noviembre de 2008, 11-3<sup>a</sup> de noviembre de 2009, 12-4<sup>a</sup> de marzo de 2010, 16-1<sup>a</sup> de febrero y 17-1<sup>a</sup> de mayo de 2011, 6-20<sup>a</sup> de julio de 2012, 4-91<sup>a</sup> y 96<sup>a</sup> de noviembre de 2013 y 20-105<sup>a</sup> de marzo de 2014.

II.- La interesada solicitó la rectificación de la mención relativa al sexo y el cambio de nombre en su inscripción de nacimiento alegando que había sido diagnosticada de disforia de género y estaba en tratamiento médico para acomodar sus características físicas a su verdadera identidad. El encargado del registro denegó la pretensión por no haber justificado el mínimo de dos años de tratamiento que exige la legislación vigente. No obstante, en 2016 se ha tramitado un nuevo expediente dirigido al mismo fin y en este caso la pretensión ha sido estimada por resolución registral de 30 de marzo de 2016, habiendo sido cancelada la inscripción original y practicada una nueva el 15 de abril de 2016 en consonancia con lo previsto por el artículo 307 RRC. De manera que,

una vez obtenida la pretensión planteada, el recurso ha perdido su objeto y procede darlo por decaído.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que no ha lugar a la resolución del recurso presentado por haber decaído su objeto, acordándose el archivo de las actuaciones.

Madrid, 29 de julio de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Ciudad Rodrigo (Salamanca)

#### VIII.4.4 PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

##### **Resolución de 1 de julio de 2016 (44ª)**

###### VIII.4.4. Procedimiento y otras cuestiones

*Se retrotraen las actuaciones al momento de iniciar el procedimiento previsto en el artº 20.2.b) y 2.c) del Código Civil a efectos de formular la declaración de opción a la nacionalidad española.*

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 Consular de Orán (Argelia).

#### HECHOS

1.- Don S. A. B., nacido el 23 de julio de 1956 en A. (Sáhara Occidental), de nacionalidad española adquirida con valor de simple presunción, presenta en el Registro Civil Central solicitud de inscripción de nacimiento fuera de plazo y opción a la nacionalidad española para sus hijas M. S. A., nacida el 17 de abril de 1998 en G. (Sáhara Occidental); L. S. A., nacida el ..... de 2000 en G. (Sáhara Occidental) y M. S. A., nacida el ..... de 2000 en G. (Sáhara Occidental).

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; certificados de nacimiento de las optantes legalizados, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; DNI y certificado español de nacimiento del progenitor, inscrito en el Registro Civil Central, con inscripción marginal de declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, en virtud de resolución registral de 15 de enero de 2010, dictada por el Encargado del Registro Civil de Massamagrell (V.) y volante de empadronamiento del progenitor, expedido por el Ayuntamiento de L. (J.).

2.- Por providencia de 04 de diciembre de 2013 dictada por el Encargado del Registro Civil Central se solicita del Registro Civil de Linares (J.) se informe a los padres de que

deberán solicitar la incoación de expediente gubernativo, a efectos de acreditar el lugar, fecha de nacimiento, así como filiación paterna y materna, así como se insta a que se levanten las correspondientes actas de opción a la nacionalidad española, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2 del Código Civil, remitiéndose las actuaciones, una vez finalizadas, a dicho Registro Civil Central.

3.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil de Linares, por comparecencia del promotor en fecha 10 de febrero de 2014 manifiesta que su esposa y sus hijas residen en los campamentos de refugiados saharauis, solicitando que la tramitación del expediente se realice a través de la Embajada de España en Argelia y aportando certificado expedido por la República Árabe Saharaui Democrática por el que la esposa del promotor y madre de las menores optantes, D<sup>a</sup> R. N. S., otorga poder de tutela de sus hijos a su marido a efectos de realizar el trámite de la nacionalidad española.

Remitida al Registro Civil Central la documentación aportada por el promotor en la comparecencia anteriormente citada, y solicitado informe al Ministerio Fiscal, a efectos de determinar la competencia para tramitar el expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo y opción a la nacionalidad española, con fecha 22 de septiembre de 2014 se emite el informe solicitado, en el que se concluye que al residir los interesados en un campo de refugiados saharauis, la competencia corresponde al Registro Consular de su domicilio.

4.- Con fecha 21 de enero de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en Orán (Argelia) dicta resolución por la que se desestima la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española de los optantes, toda vez que en virtud de lo dispuesto en los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y artículo 85 del Reglamento del Registro Civil, la documentación aportada expedida por la República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas de regularidad y autenticidad a las exigidas para la inscripción por la legislación española, subsistiendo dudas sobre la realidad de los hechos y circunstancias en cuya virtud se insta la actuación del citado Registro Civil Consular.

5.- Notificada la resolución, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las menores optantes han nacido en los campamentos de refugiados saharauis de T., siendo la única autoridad administrativa que ha registrado su nacimiento la República Árabe Saharaui Democrática, no existiendo constancia de dichos nacimientos en ningún otro registro administrativo, que dicha documentación se encuentra legalizada por el propio Consulado General de España en Orán, reconociendo con ello la validez de dichos documentos y que existen precedentes de distintos órganos administrativos y jurídicos que admiten como plenamente válidos dichos documentos, solicitando se proceda a la inscripción de los nacimientos solicitados y a la instrucción de los correspondientes expedientes de nacionalidad.

6.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Linares (J.) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos el artículo 20 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 a 229, 232 y 233 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 21-4ª de octubre y 4-5ª y 9-1ª de diciembre de 2002; 18-3ª de enero de 2003; 24-1ª de enero de 2004; 8-6ª de noviembre de 2006; 8-3ª y 12 de Enero de 2008.

II. El promotor, nacido en A. (Sáhara Occidental) en julio de 1956, de nacionalidad española adquirida con valor de simple presunción en octubre de 2011, ha formulado solicitud de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española para sus hijas nacidas en 1998 y 2000, que residen en los campamentos de refugiados saharauis con su esposa. El Encargado del Registro Civil Consular de España en Orán (Argelia), competente para efectuar la inscripción solicitada, dicta resolución en enero de 2015 por la que se deniega la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española de las menores, toda vez que la documentación aportada, expedida por la República Árabe Saharaui Democrática no ofrece garantías análogas de regularidad y autenticidad a las exigidas para la inscripción por la legislación española. Frente a dicha resolución el promotor interpone recurso, que constituye el objeto del presente expediente.

III.- El artº 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”, indicando el apartado 2 del citado artículo 20 que la declaración de opción se formulará “...b) por el propio interesado, asistido por su representante legal, cuando aquél sea mayor de catorce años o cuando, aun estando incapacitado, así lo permita la sentencia de incapacitación” y “c) por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años”.

IV.- En el presente expediente, se comprueba que se ha dictado resolución desestimatoria sin haberse efectuado las correspondientes declaraciones de opción establecidas en el artículo 20.2 b) y c) del Código Civil que, en el caso de Dª M. S. A., nacida el 17 de abril de 1998, que ya ha alcanzado la mayoría de edad, deberá formularse por sí sola y en el caso de las menores L. y M. S. A., nacidas el ..... de 2000, mayores de catorce años en el momento actual, deberá ser formulada por las propias interesadas, asistidas por su representante legal.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado dejar sin efecto la resolución recurrida y retrotraer actuaciones al momento de iniciar el procedimiento de declaración de opción previsto en el artículo 20.2 del Código Civil.

Madrid, 1 de julio de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Orán (Argelia).

