

# BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXXI

Núm. 2.201

Octubre 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 • OCTUBRE 2017 • NÚM. 2.201

### **SECCIÓN DOCTRINAL**

Recensión

—*La adjudicación hipotecaria y su inscripción registral*

### **SECCIÓN INFORMATIVA**

Condecoraciones de la Orden de San Raimundo de Peñafort

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

—Septiembre 2016

**FONT DE MORA RULLÁN, J., MIÑANA LLORENS, V., MOYA DONATE, P., BAÑÓN GONZÁLEZ, A., GONZÁLEZ AMIEVA, F., LONGÁS PASTOR, B:  
LA ADJUDICACIÓN HIPOTECARIA Y SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL.**

**Deconstruyendo el decreto de adjudicación y el mandamiento  
para la expedición de certificación.**

**Tirant lo Blanch. Monografías. Valencia. 2017. 411 pp.**

**ISBN 978-84-9143-987-S**

**PATRICIO ARRIBAS Y ATIENZA**

Letrado de la Administración de Justicia

**I INTRODUCCIÓN:**

La obra que se pretende recensionar puede enmarcarse en la línea o corriente de colaboración que vienen manteniendo activamente en los últimos años los colectivos de Letrados de la Administración de Justicia y de Registradores de la Propiedad, y que ha cogido especial intensidad e impulso desde que la reforma transversal de las leyes procesales operada por la Ley 13/2009 -con especial incidencia en la Ley de Enjuiciamiento Civil- potenciara las funciones procesales de aquel Cuerpo Superior Jurídico, atribuyéndoles el dictado del decreto de adjudicación entre otras muchas resoluciones procesales de gran transcendencia e incidencia en la actividad registral.

Los ejemplos de este tipo de actuación conjunta, de colegiación de esfuerzos, han sido varios en los últimos tiempos, pudiendo citarse a tal efecto la “jornada sobre el curso-taller de aspectos prácticos de la ejecución civil” celebrada en Huelva el 30 de mayo de 2014 bajo el patrocinio del Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, que contó con la participación de varios registradores de la propiedad<sup>1</sup>. También dentro de esta línea de actuación colaborativa merece destacarse la labor de la Secretaría de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, que con la capacidad de iniciativa que caracteriza a quien fuera su Secretario de Gobierno, Javier Parra, ha publicado varias obras conjuntas de gran interés, destacando el “Manual de Buenas Prácticas Procesales” en el año 2012, publicada por el propio Ministerio de Justicia y fruto del protocolo de colaboración firmando entre dicho TSJ y el Colegio de

<sup>1</sup> Concretamente “Como Ponentes y componentes de la mesa asistieron, la Ilustre Sra. D.<sup>a</sup> Rosario Romero Candau, Letrada Judicial del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Sevilla, Ilma. Sra. D. <sup>a</sup> María Serrano Gotarredona, Delegada Provincial del Ilustre Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y Registradora de la Propiedad de Ayamonte, Ilma. Sra. D. <sup>a</sup> Sara Gómez López, Registradora de la Propiedad de Punta Umbría y el Ilustre Sr. D. Fermín Javier Villarrubia Martos, Letrado Judicial del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Málaga, actuando como moderadora la Ilma. Sra. D.<sup>a</sup> Rosa María Berenguel Fernández, Secretaria Coordinadora Provincial de Huelva.”. Disponible en [https://www.cej-mjusticia.es/cej\\_dode/servlet/CEJServlet?dispatcher=vacio&action=7&modelId=1040&type=DGM](https://www.cej-mjusticia.es/cej_dode/servlet/CEJServlet?dispatcher=vacio&action=7&modelId=1040&type=DGM)

Registradores de la Propiedad de Murcia en el año 2011, colaboración que sigue activa a la espera de alumbrar nuevos y seguro que interesantes frutos<sup>2</sup>.

En esta ocasión, como se desprende de los cuatro prólogos de ilustran la obra comentada (uno del Secretario de Gobierno del TSJ de la Comunidad Valenciana, José Miguel De Ángel Cubells, otro de la Decana del Colegio de Registradores de la Comunidad Valenciana, María Emilia Adán García y otro más por cada colectivo) al parecer el impulso que ha cristalizado en la obra que ahora glosamos se gestó en el año 2015 a iniciativa de los responsables de ambos colectivos, y ha sido el resultado de numerosas reuniones de trabajo e intercambio de pareceres centrándose en un tema concreto del máximo interés para ambos colectivos como es el decreto de adjudicación y sus vicisitudes para que acabe inscrito en el Registro a fin de operar con ello la traslación en el dominio de los bienes inmuebles.

## **II CUESTIONES METODOLÓGICAS Y SOBRE LA ESTRUCTURA DE LA OBRA:**

Antes de entrar a analizar con mayor detalle alguno de los aspectos de fondo de la obra, aunque sea sucintamente (pues no en vano la publicación supera las 400 páginas) resulta de interés dar unas pinceladas sobre la metodología que los autores han elegido para presentar su trabajo. Y es que ocurre que una de las principales virtudes de este proyecto se puede cifrar en el carácter eminentemente práctico que le han querido brindar. De hecho, el libro se ha estructurado en dos partes, una dedicada al decreto de adjudicación y la segunda al mandamiento para la expedición de la certificación de dominio y cargas, incluyendo cada una de ellas una serie de fichas (22 y 12 cada parte) con una estructura similar y homogénea.

La utilización de ese novedoso formato tipo “ficha” en una publicación de tipo doctrinal tal vez sea su mayor acierto, pues dota a la obra de un carácter sumamente práctico que permite al lector utilizar el material a manera de un manual rápido de consulta (o almanaque, como se le califica en alguno de los prólogos) para localizar la información de su interés sin tener que rastrear en toda la extensión de la obra. Además, como se decía, la estructura homogénea de la fichas coadyuva también a ese fin, ya que cada una de las fichas sigue un mismo formato, estructurándose en unas recomendaciones “para la redacción del documento y en relación con su calificación registral”, que abren cada ficha y constituyen un verdadero resumen y síntesis de las materias jurídicas tratadas, cuyo contenido se desarrolla posteriormente en extenso para concluir en todas ellas con un apartado sobre normativa y doctrina jurisprudencial y de la Dirección de Registros y del Notariado citadas, otro apartado que detalla las concordancias con las demás fichas en los aspectos fundamentales abordados y finalmente un último apartado titulado “Anexos” que ha permitido a los autores tratar y desarrollar otras cuestiones relacionadas con la materia tratada en cada caso pero que, en cierta medida, desbordan su objeto principal.

De esta forma el resultado final es un trabajo que podría calificarse de muy “germánico” y ordenado, bien estructurado, permitiendo así al usuario localizar fácilmente la información que necesita. Aunque eso sí, como resulta casi inevitable en un trabajo de esa extensión, en algunos puntos se producen reiteraciones y redundancias de las cuestiones tratadas, sobre todo si se cotejan las fichas dedicadas al decreto con las de la certificación.

2 Sobre esta colaboración puede leerse en <http://www.europapress.es/murcia/noticia-tsj-registradores-propiedad-constituyen-viernes-grupo-trabajo-20150703053941.html>

Por otro lado, de la lectura de la obra destaca también el uso intensivo y constante que los redactores han hecho de la jurisprudencia de nuestros tribunales, especialmente del Tribunal Supremo, pero también de la denominada “menor” de las audiencias provinciales, y la doctrina de la DGRyN, que se maneja con gran soltura y procurando citar las resoluciones más recientes, algunas de escasos meses antes de la propia publicación. Aunque en este punto también hubiese sido de agradecer que en algunas citas se intentara condensar y resumir más el contenido esencial de las resoluciones, no acudiendo tanto a la cita literal que por su extensión puede hacer la lectura un tanto farragosa.

### III CONTENIDO MATERIAL Y DE FONDO DEL TRABAJO

Entrando ya en lo que constituye el fondo de la obra, se aprecia a primera vista que los autores han querido seguir la estructura de lo que sería el contenido típico del decreto de adjudicación, desde sus antecedentes de hecho a la parte dispositiva, y otro tanto respecto a la certificación de dominio y cargas que tiene que expedir el Registro de la Propiedad como trámite esencial en el procedimiento de ejecución hipotecaria (cífrese el artículo 656 y concordantes de la LEC). Es decir, que se sigue el orden propio de su redacción y calificación.

Esta forma de proceder, que también puede calificarse de acierto, da pie para que a lo largo de la obra se entre a analizar y valorar en profundidad las distintas cuestiones y dudas jurídicas que se producen y generan tanto en el momento del dictado del decreto por el Letrado Judicial como en el instante de su calificación por el Registrador. Como es lógico, no resulta posible detallar en esta recensión todas las cuestiones abordadas en las fichas, pero sí intentar poner el foco en alguno de los puntos de mayor interés.

Así, por ejemplo, especial atención merece la ficha número cinco de la primera parte dedicada a la adjudicación de varias fincas (páginas 89 y siguientes), una de las de mayor extensión y detalle, pues esta materia ha suscitado importantes dudas doctrinales especialmente desde la reforma operada por la Ley 1/2013 para la protección de deudor hipotecario. De hecho, los autores, como en otros muchos puntos, no se aventuran a dar una respuesta tajante y definitiva sobre si es posible o no solicitar que algunas fincas se adjudiquen por todos los conceptos atendiendo a su concreta responsabilidad hipotecaria y otras por un porcentaje concreto previsto en el artículo 671 de la LEC, sino que se limitan a exponer la doctrina que la DGRyN ha ido elaborando al respecto, favorable a dicha forma de adjudicación “mixta”, pero al propio tiempo en el anexo, con cita de la opinión del registrador de Santa Fe, Joaquín Delgado Ramos, dejan la puerta abierta a otras interpretaciones más favorables al deudor. Posición, que, por cierto, ha sido respaldada por alguna resolución posterior a la publicación de la obra<sup>3</sup>.

Otra cuestión de gran interés práctico se desgrana en la ficha nº 7 de la primera parte (páginas 123 y siguientes) y es la relativa a los supuestos de fallecimiento del ejecutado, que tantos quebraderos de cabeza generan en el día a día para lograr que el procedimiento termine satisfactoriamente. Destacando a este respecto la propuesta que los autores realizan en la página 132, penúltimo párrafo, en el sentido de que en estos supuestos, ante la imposibilidad

<sup>3</sup> Cífrese el Auto de la Audiencia Provincial de Murcia: Roj: AAP MU 88/2017 - ECLI: ES:APMU:2017:88A Id Cendoj: 30016370052017200005 Órgano: Audiencia Provincial Sede: Cartagena Sección: 5 Fecha: 31/01/2017 Nº de Recurso: 405/2016 Nº de Resolución: 12/2017 Procedimiento: CIVIL Ponente: JOSE FRANCISCO LOPEZ PUJANTE Tipo de Resolución: Auto

de localizar parientes del difunto, se oficie al organismo público competente para aceptar la herencia, que actuaría así a manera de defensor judicial o representante de los ignorados sucesores. Está por ver si esta solución es aceptada con carácter general por los Registros, pero en todo caso sí que se estima como una solución audaz para salir del atolladero a que conducen estas ejecuciones hipotecarias sin generar nuevos gastos como supondría el nombramiento de un administrador judicial conforme a la doctrina clásica de la DGRyN sobre el particular.

También merece destacarse el análisis que en la obra se realiza sobre el concepto de vivienda habitual<sup>4</sup>, en la ficha 10 de la primera parte (páginas 163 y siguientes) en la que se expone el debate existente sobre los porcentajes de adjudicación cuando la vivienda goza de ese carácter, y concretamente si es posible adjudicar en un punto intermedio entre el 60 y el 70 por cien del valor de tasación, por la cantidad efectivamente debida o si se ha de respectar en todo caso dicho escalón (70 ó 60, pero no cantidades intermedias) desde una interpretación literal de la norma. En este punto también se ha dictado alguna resolución posterior a la publicación de la obra siguiendo la tesis de la DGRyN favorable a la primera postura<sup>5</sup>. Destacando en el anexo la copiosa jurisprudencia citada sobre el reconocimiento de esa condición de “habitualidad” y la casuística existente al respecto.

Asunto especialmente espinoso que se aborda en el libro es el relativo al certificado de deuda (ficha 17 de la primera parte, página 273) y concretamente sobre si en los supuestos de adjudicación de viviendas habituales es necesario emitir en todo caso el certificado del artículo 654 de la LEC si no se cubre totalmente el principal reclamado, o únicamente si se logra cubrirlo. Al respecto se glosa en la obra la posición de la DGRyN pero exponiendo a su vez los obstáculos que para ello se presentan desde el punto de vista procesal (en síntesis, que haya que adelantar los trámites de liquidación de intereses y tasación de costas aunque no se haya pagado el principal). Proponiendo también sobre este asunto una solución de transacción (páginas 277 y 278) que intenta conciliar ambas posturas mediante la emisión de un certificado parcial o provisional. Aunque también en este punto está por ver si dicha tesis tiene efectivo predicamento y acogida en la práctica registral o se queda en mera intencionalidad, para lo que será clave la calificación registral pasada por el tamiz judicial en caso de recurso.

En fin, son muchas otras las cuestiones jurídicas estudiadas en esta extensa publicación, como por ejemplo toda la problemática inherente a los supuestos de situación concursal del demandado, que se trata en la ficha 10 de la segunda parte desde la óptica de la expedición de la certificación de dominio y cargas o la plasmación de la situación arrendaticia en el decreto de adjudicación, esbozada en la ficha 20 de la primera parte.

En cualquier caso, lo que sí se aprecia tras una lectura sosegada de la obra es que los autores del proyecto han intentado llegar a acuerdos y transacciones en muchos de los temas analizados, cediendo en mayor o menor medida en sus respectivos intereses o posiciones corporativas, y

---

4 Sobre esta materia es de gran interés el artículo de Moreno Trapiella, P., Estatuto Jurídico de la vivienda habitual. Especialidades procedimentales en la ejecución sobre la vivienda habitual tras la ley 1/2013. En Diario La Ley nº 8475, Sección Doctrina, 6 de febrero de 2015.

5 Cífrese el siguiente auto de la Audiencia Provincial de Toledo: Roj: AAP TO 101/2017 - ECLI:ES:APTO:2017:101ª Órgano: Audiencia Provincial Sede: Toledo Sección: 2 Nº de Recurso: 396/2015 º de Resolución: 150/2017 Fecha de Resolución: 07/03/2017 Proce-dimiento: CIVIL Ponente: RAFAEL CANCER LOMA Tipo de Resolución: Auto

que, cuando no ha sido posible, la cuestión se ha dejado conscientemente abierta limitándose a exponer las distintas posturas o interpretaciones existentes.

#### **IV CONCLUSIONES Y VALORACIÓN:**

En definitiva, el libro recensionado destaca entre las publicaciones de su género por ser una obra eminentemente práctica, pero sin renunciar a dar un tratamiento doctrinal profundo, de corte académico, a las múltiples cuestiones tratadas. Por ello mismo puede constituir una herramienta de trabajo fundamental para los operadores jurídicos que se inicien en esta procelosa materia jurídica, tan técnica y especializada.

Y aunque es cierto que se trata un campo sujeto a constantes y continuas modificaciones, tanto por las frecuentes reformas legales (de hecho, es inminente en el horizonte una profunda reforma de nuestra normativa hipotecaria anunciada por el Gobierno como consecuencia de la jurisprudencia emanada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea), como por las resoluciones judiciales y registrales que se van dictando, no lo es menos que este trabajo ha sabido condensar razonamientos y reflexiones sobre la materia analizada con suficiente profundidad que sin duda permitirán que la obra siga siendo de utilidad más allá o a pesar de esas novedades, evitando así, al menos por un tiempo considerable, que pase a ser pasto de los ratones como profetizó el ilustre jurista Von Kirchmann de toda obra jurídica sometida al vaivén y dictado de las leyes y sus reformas.

## MINISTERIO DE JUSTICIA

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

El Ministerio de Justicia, ha resuelto la concesión de la condecoración de Orden de San Raimundo de Peñafort, que se relaciona en el Anexo

El Director de la División de Derechos de Gracia y Otros Derechos, Nicolás Cabezudo Rodríguez

#### **ANEXO**

##### **Cruz Distinguida de 2.ª Clase**

— Don Raúl Sanjuán López

N.º 1 en la 42.ª Promoción de acceso al Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia (promoción interna) –O.M. 10 de octubre de 2017.



---

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

---

**Del 1 al 30 de septiembre 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 .....	s/r
I.1.2 Rectificación registral del sexo Ley 3/2007 .....	s/r
I.2 Filiación .....	9
I.2.1 Inscripción de filiación .....	9
I.3 Adopción .....	16
I.3.1 Inscripción, adopción nacional .....	s/r
I.3.2 Inscripción, adopción internacional .....	16
I.4 Competencia .....	s/r
I.4.1 Competencia en nacimiento, filiación y adopción .....	s/r
<b>II NOMBRES Y APELLIDOS .....</b>	<b>19</b>
II.1 Imposición del nombre propio .....	s/r
II.1.1 Imposición del nombre propio, prohibiciones .....	s/r
II.1.2 Nombre propio del extranjero naturalizado .....	s/r
II.2 Cambio de nombre .....	19
II.2.1 Cambio de nombre, prueba uso habitual .....	s/r
II.2.2 Cambio de nombre, justa causa .....	19
II.2.3 Cambio de nombre, prohibiciones Art. 54 LRC .....	21
II.3 Atribución de apellidos .....	23
II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados .....	23
II.3.2 Régimen de apellidos de los españoles .....	s/r
II.4 Cambio de apellidos .....	s/r
II.4.1 Modificación de Apellidos .....	s/r

II.5	Competencia .....	25
II.5.1	Competencia en cambio de nombre propio .....	25
II.5.2	Competencia en cambio de apellido .....	s/r
<b>III</b>	<b>NACIONALIDAD .....</b>	<b>29</b>
III.1	Adquisición de la nacionalidad española .....	29
III.1.1	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure soli</i> .....	29
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 .....	33
III.1.3.1	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo I Ley 52/2007	33
III.1.3.2	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007 .....	381
III.1.3.3	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo III Ley 52/2007 .....	s/r
III.1.3.4	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo IV Ley 52/2007 .....	s/r
III.2	Consolidación de la nacionalidad española .....	s/r
III.2.1	Adquisición de nacionalidad por consolidación .....	s/r
III.3	Adquisición de nacionalidad por opción .....	482
III.3.1	Opción a la nacionalidad española por patria potestad, art. 20-1a CC .....	482
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 .....	505
III.5.1	Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad española ..	505
III.6	Recuperación de la nacionalidad .....	508
III.6.1	Recuperación de la nacionalidad española .....	508
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 .....	510
III.8.1	Competencia en expedientes de nacionalidad por residencia ...	s/r
III.8.2	Competencia territorial en expedientes de nacionalidad .....	510
III.8.3	Expedientes de nacionalidad, alcance de la calificación, art. 27 LRC .....	515
III.9	Otras cuestiones en expedientes de nacionalidad .....	s/r
III.9.1	Expedientes de nacionalidad de menores. Autorización previa y otras peculiaridades .....	s/r
III.9.2	Expedientes de nacionalidad. Renuncia a la nacionalidad anterior .....	s/r
III.9.3	Caducidad de la concesión de la nacionalidad española .....	s/r
<b>IV</b>	<b>MATRIMONIO .....</b>	<b>523</b>
IV.1	Inscripción de matrimonio religioso .....	523
IV.1.1	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en España .....	523
IV.1.2	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en el extranjero	530
IV.2	Expediente previo para la celebración del matrimonio civil .....	537
IV.2.1	Autorización de matrimonio .....	537
IV.2.2	Expedición de certificado de capacidad matrimonial .....	579
IV.3	Impedimento de ligamen .....	582
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 .....	582
IV.4	Matrimonio celebrado en el extranjero .....	588
IV.4.1	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por español o extranjero naturalizado .....	588
IV.4.1.1	Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial .....	599
IV.4.1.2	Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial .....	661
IV.4.1.3	Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad .....	s/r
IV.4.2	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros .....	s/r
IV.4.3	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por menor de edad .....	s/r

IV.5	Matrimonio civil celebrado en España .....	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>669</b>
VII.1	Rectificación de errores .....	669
VII.1.1	Rectificación de errores, art. 93 y 94 LRC .....	669
VII.1.2	Rectificación de errores, art. 95 LRC .....	s/r
VII.2	Cancelación .....	672
VII.2.1	Cancelación de inscripción de nacimiento .....	672
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>678</b>
VIII.1	Cómputo de plazos .....	678
VIII.1.1	Recurso interpuesto fuera de plazo .....	678
VIII.2	Representación .....	s/r
VIII.2.1	Recurso interpuesto por medio de representante .....	s/r
VIII.2.2	Representación y/o intervención del menor interesado .....	s/r

VIII.3 Caducidad del expediente .....	s/r
VIII.3.1 Caducidad por inactividad del promotor, art. 354 RRC .....	s/r
VIII.4 Otras cuestiones .....	688
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 .....	688
VIII.4.3 Validez de sentencias extranjeras .....	s/r
VIII.4.4 Procedimiento y otras cuestiones .....	692
<b>IX 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 ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO .....</b>	<b>s/r</b>
X.1.1 Organización y funcionamiento en el registro civil .....	s/r
<b>XI 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

SEPTIEMBRE 2016

### I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

#### I.2 FILIACIÓN

##### I.2.1 INSCRIPCIÓN DE FILIACIÓN

###### **Resolución de 2 de septiembre de 2016 (2<sup>a</sup>)**

###### I.2.1. Inscripción de filiación no matrimonial

1º) *Hasta la reforma del Código Civil operada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, el carácter y contenido de la filiación se regía por la ley personal del hijo (art. 9.4 CC en la redacción dada por la LO 1/1996, de 15 de enero).*

2º) A partir de la citada reforma de 2015, la determinación y el carácter de la filiación por naturaleza se regirán, en principio, por la ley de la residencia habitual del hijo en el momento del establecimiento de la filiación (art. 9.4 CC en su redacción actual).

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

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Melilla el 18 de noviembre de 2013, los Sres. A. M. y K. B., ambos de nacionalidad marroquí, solicitaban la inscripción de la filiación paterna no matrimonial atribuida al promotor de su hijo A. B., nacido en M. el ..... de ..... de 2011 e inscrito únicamente con filiación materna respecto a la

promotora. Consta en el expediente la siguiente documentación: tarjeta de residencia en España de A. M.; pasaporte marroquí de K. B.; certificación de la oficina de Extranjería de la delegación del Gobierno en Melilla según la cual A. M. es la misma persona que A. Mohamed M. L., titular de tarjeta de residencia en España; fe de vida y estado y volante de empadronamiento en M. de A. M.; sentencia marroquí dictada el 16 de junio de 2010 declarando el divorcio del matrimonio entre S. H. y K. B. y certificado administrativo marroquí de que esta última no se ha vuelto a casar desde entonces; inscripción en el Registro Civil de Melilla del matrimonio contraído el 28 de abril de 2000 entre A. M. y Z. K., ambos de nacionalidad marroquí; certificaciones en extracto marroquíes de las actas de nacimiento de los promotores, nacidos el 4 de junio de 1953 (el Sr. M.) y el 2 de octubre de 1975 (la Sra. B.); acta de 18 de mayo de 2012 de reconocimiento ante notario de hijo no matrimonial según declaración realizada por los promotores; certificado de residencia en Marruecos de la Sra. K. B. e inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil de Melilla de A. B., nacido en dicha ciudad el .... de 2011, hijo de K. B.

2. Ratificados los interesados, se practicó audiencia por separado con cada uno de ellos y, a la vista del resultado, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 9 de diciembre de 2014 denegando la inscripción de la filiación paterna pretendida por no considerarla suficientemente acreditada debido a las contradicciones e incoherencias en las declaraciones realizadas por los interesados.

3. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando los promotores que el nacido es hijo del Sr. A. M., que la pareja no convive porque la madre del nacido reside en la localidad marroquí de N., que el recurrente efectúa el reconocimiento para que el menor, que reside con él, pueda ir al colegio en España y que los promotores tienen otro hijo, nacido en M. el .... de 2013 y titular de permiso de residencia en España, por lo que la madre ya podría obtener a su vez el permiso de residencia por este segundo hijo, sin necesidad de que se estableciera la filiación del primero con respecto al padre residente en España. Con el escrito de recurso se aporta copia del libro de familia donde consta el nacimiento de I. M., hijo de los recurrentes nacido el .... de 2013, así como su tarjeta de residencia en España.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Melilla remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9 del Código civil (CC); 15, 16, 23, 27 y 28 de la Ley del Registro Civil (LRC); 68 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones 12-55<sup>a</sup> de junio y 30-33<sup>a</sup> de octubre de 2015.

II. Se pretende por este expediente la atribución de filiación paterna no matrimonial respecto de un ciudadano marroquí a un menor nacido en España en 2011, de madre marroquí, inscrito en el Registro Civil español solo con filiación materna. El

encargado denegó la atribución de la filiación pretendida por no considerarla suficientemente probada.

III. Lo primero que debe tenerse en cuenta es que, aunque el nacimiento del menor se ha inscrito en el registro civil español por haber tenido lugar en España, ninguno de los interesados en este caso es de nacionalidad española, de manera que, de acuerdo con lo establecido en el art. 9, apartados 1 y 4, del Código Civil en su redacción vigente en el momento de efectuar el reconocimiento del menor interesado en este caso, la ley aplicable al estado civil y a los derechos y deberes de familia era la determinada por la nacionalidad del hijo, en este caso, presumiblemente, marroquí, de manera que debían ser las autoridades extranjeras las encargadas de determinar si procedía o no inscribir el reconocimiento paterno realizado dos años después del nacimiento. No constando en las actuaciones la certificación de nacimiento del país de origen donde conste la filiación pretendida o la acreditación de su legalidad por parte de las autoridades marroquíes correspondientes, no cabe por el momento su consignación en el registro civil español.

IV. Por otra parte, la reciente reforma del artículo 9 del Código Civil en virtud de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, ha variado sustancialmente la situación anterior en relación con las normas de conflicto relativas a la ley aplicable a la filiación al declarar que la determinación y el carácter de la filiación por naturaleza se regirán por la ley de la residencia habitual del hijo en el momento del establecimiento de aquella (art. 9.4 CC), de manera que, a partir de la entrada en vigor de dicha norma, la determinación de la filiación del extranjero residente en España se hará conforme a la legislación española. Sin embargo, dado que no resulta acreditada la residencia del menor en España, tampoco actualmente son aplicables al caso las normas españolas.

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

Madrid, 2 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Melilla

### **Resolución de 2 de septiembre de 2016 (6<sup>a</sup>)**

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

*Ha de inscribirse la filiación paterna no matrimonial de la hija de divorciada si se prueba que el nacimiento se produjo pasados 300 días desde el divorcio de la madre.*

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 13 de marzo de 2013, D<sup>a</sup> C. M. P., de nacionalidad cubana, solicitó, asistida por su madre al ser entonces la interesada todavía menor de edad, la inscripción de su nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, por estar 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 y certificación de nacimiento cubana de la promotora, nacida en L. H. el 29 de agosto de 1995, hija de L. M. M. S. y de B. P. F.; certificación de nacimiento cubana de L. M. M. S.; pasaporte español e inscripción de nacimiento española de B. P. F. con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 ejercitada el 23 de agosto de 2010; certificación de matrimonio celebrado el 4 de marzo de 2006 entre L. M. M. S. y B. P. F. y certificación cubana de divorcio, mediante sentencia de 24 de agosto de 1994 que adquirió firmeza el 20 de diciembre siguiente, del matrimonio contraído por la madre y E. A. P. en L. el 11 de noviembre de 1987.
2. Una vez suscrita el acta de opción, previa comparecencia del Sr. M. S. expresando su consentimiento para el ejercicio de la opción a la nacionalidad española por parte de su hija, la encargada del registro consular dictó auto el 4 de febrero de 2014 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 interesada que es hija del ciudadano cubano que figura como su padre en la certificación de nacimiento local, que su madre se separó de hecho de su anterior cónyuge en 1993, si bien el divorcio no se produjo hasta 1994, y que la demora en la adquisición de firmeza de la sentencia se debió a problemas administrativos derivados de la circunstancia de que el matrimonio se había celebrado en la antigua Unión Soviética.
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); 16 y 49 de la Ley del Registro Civil (LRC); 185, 343 y 344 del Reglamento del Registro Civil (RRC); Circular de 2 de junio de 1981 de la Dirección General de los Registros y del Notariado y las resoluciones de 25 de mayo de 1999, 28-2<sup>a</sup> de abril de 2000, 2-2<sup>a</sup> de enero de 2004, 24-6<sup>a</sup> de octubre de 2011 y 29-34<sup>a</sup> de octubre de 2014.

II. Pretende la promotora que, una vez declarada su nacionalidad española e inscrito su nacimiento en el registro civil español únicamente con filiación materna, se haga constar asimismo su filiación paterna respecto de quien figura como progenitor en la certificación de nacimiento local, un ciudadano cubano con quien la madre contrajo matrimonio posteriormente. La encargada del registro ordenó practicar la inscripción solo con filiación materna por no considerar destruida la presunción del artículo 116 CC, en tanto que en la fecha de nacimiento de la inscrita no habían transcurrido trescientos días desde que devino firme la sentencia de divorcio del primer matrimonio de la madre.

III. La cuestión que se discute, por tanto, es la filiación paterna y, en consecuencia, los apellidos que deben figurar en la inscripción de nacimiento de la promotora practicada en el registro civil español cuando, habiendo existido un matrimonio anterior de la madre disuelto por divorcio un año antes del nacimiento de la inscrita, se declara que el padre de esta no es el exmarido sino otro ciudadano cubano que figura como progenitor en la inscripción de nacimiento cubana. 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 pruebas aportadas.

IV. A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre ha estado casada anteriormente y el nacimiento se produjo antes de transcurridos trescientos días desde la separación o el divorcio 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 la sentencia de divorcio se dictó el 24 de agosto de 1994 y el nacimiento ocurrió el 29 de agosto de 1995, de manera que habían transcurrido más de trescientos días entre un hecho y otro. A diferencia del criterio aplicado por la encargada, no cabe tomar como fecha de la disolución del matrimonio el 20 de diciembre de 1994, pues esta es únicamente la fecha en que la sentencia adquirió firmeza por no haber sido recurrida por ninguna de las partes, pero sus efectos se entienden producidos desde el momento en que se dictó.

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

- 1º. Estimar el recurso y revocar parcialmente la resolución apelada.
- 2º. Practicar inscripción marginal de filiación paterna de la inscrita respecto de quien figura como su progenitor en la certificación de nacimiento cubana.

Madrid, 2 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 30 de septiembre de 2016 (40<sup>a</sup>)**

## I.2.1. Inscripción de nacimiento

*No es posible la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 17.2 del Código Civil al no constar la filiación paterna judicial del promotor.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

**HECHOS**

1. Por comparecencia de fecha 10 de junio de 2014 efectuada ante el encargado del Registro Civil de Barcelona, don G. D. A. S. (E. S.), nacido el 01 de agosto de 1974 en S., A. (Colombia), manifiesta que fue reconocido por su padre, don M. D. S. A. R. el 04 de junio de 2014, por lo que, de acuerdo con el artº 17.2 del Código Civil declara su voluntad de optar por la nacionalidad española y vecindad civil catalana.

Adjunta como documentación: certificado literal de nacimiento del interesado, original y legalizado; certificado literal español de nacimiento del presunto padre del interesado; certificado de empadronamiento del interesado, expedido por el Registro Civil de Barcelona y copia del documento de identidad del solicitante.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, con fecha 26 de marzo de 2015 se dicta acuerdo por el que se desestima la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española del interesado, como hijo de don M. D. S. A. R., sin perjuicio de que el interesado inicie el procedimiento ordinario correspondiente de determinación judicial de la filiación ante el juzgado de primera instancia correspondiente.

En el hecho segundo de la resolución dictada por el Registro Civil Central, se indica que, en expediente anterior de filiación incoado ante dicho registro, por acuerdo de fecha 07 de mayo de 2013, se procedió a desestimar la inscripción de nacimiento del interesado como hijo del Sr. D. S. A. R., al no constar la filiación paterna judicial del promotor y, posteriormente, se denegó el recurso interpuesto por el interesado por resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 21 de febrero de 2014.

3. Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y se autorice su inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española, alegando que en el registro civil colombiano tiene asentada su filiación documentalmente, desde el 04 de junio de 2014.

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 junto con informe, en el que indica que a juicio del encargado del

citado registro civil no han sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución recurrida, entendiendo que debe confirmarse la misma.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 17 del Código Civil; 15, 16, 23, 47 y 49 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 11-3<sup>a</sup> de marzo de 2002; 2-2<sup>a</sup> de febrero de 2004; 30-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005; 24-4<sup>a</sup> de enero de 2006; 3-5<sup>a</sup> y 23-3<sup>a</sup> de octubre y 27-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2008; 20-4<sup>a</sup> de abril de 2009 y 27-2<sup>a</sup> de enero de 2010.

II. Se pretende la inscripción en el registro civil español y la opción a la nacionalidad española del promotor, nacido en Colombia en agosto de 1974, alegando que fue reconocido por su padre, español de origen, en junio de 2014. El encargado del Registro Civil Central desestima la solicitud formulada por el interesado por acuerdo de 26 de marzo de 2015, al no constar la declaración judicial de la filiación paterna del solicitante. Constan antecedentes de solicitud de procedimiento de filiación del interesado, que fue desestimado por acuerdo de fecha 07 de mayo de 2013, confirmado por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de febrero de 2014, en los mismos términos que la resolución recurrida.

III. 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).

IV. El artº 49 de la Ley del Registro Civil, que podrá inscribirse la filiación natural mediante expediente gubernativo aprobado por el juez de primera instancia, siempre que no hubiera oposición del ministerio fiscal o de parte interesada notificada personal y obligatoriamente, si concurre alguna de las siguientes circunstancias: “cuando exista escrito indubitable del padre o de la madre en que expresamente reconozca la filiación” y, a su vez el artº 40 del mismo texto legal establece que “no podrá extenderse asiento alguno contradictorio con el estado de filiación que prueba el registro mientras no se disponga de otra cosa por sentencia firme dictada en juicio declarativo con audiencia del ministerio fiscal”.

V. De este modo, en el caso que nos ocupa, no consta la declaración judicial de la filiación paterna del interesado, por lo que no procede la opción a la nacionalidad española pretendida por el promotor al no quedar acreditado como hijo del Sr. D. S. A. R.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

## I.3 ADOPCIÓN

### I.3.2 INSCRIPCIÓN, ADOPCIÓN INTERNACIONAL

#### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (1ª)**

I.3.2. Modificación del lugar de nacimiento del inscrito en inscripción de adopción

*No es posible modificar el lugar de nacimiento del adoptado cuando, por solicitud expresa de los adoptantes, se ha extendido una nueva inscripción de nacimiento en la que consta la población de su domicilio como lugar de nacimiento del adoptado (art. 16.3 LRC).*

En las actuaciones sobre modificación en inscripción de nacimiento por adopción del lugar en que acaeció el hecho remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra calificación del juez encargado del Registro Civil Único de Madrid.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Madrid el 30 de enero de 2015 doña M. P. D. R. y don J.-M. L. L.-O. [L.-O. L. en virtud de comparecencia efectuada en la misma fecha e inscrita al margen de su inscripción de nacimiento el 3 de febrero de 2015], mayores de edad y domiciliados en Madrid, solicitan que se modifique la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad M. L. D. [L.-O. D. conforme a marginal practicada el 3 de febrero de 2015], nacido el ..... de 2002, al objeto de que en ella conste el lugar real de su nacimiento, C. (Bolivia), y no la ciudad de M. como ahora figura, exponiendo que lo adoptaron en Bolivia en 2003, que de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del art. 16 de la Ley del Registro Civil, añadido en 2005, solicitaron que constara como lugar de nacimiento el de su domicilio y que, pasados más de cinco años y con la debida reflexión han cambiado de criterio en interés del menor. Acompañan copia simple de certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya modificación interesan, practicada el 26 de octubre de 2009 en el Registro Civil de Madrid con indicación, en el espacio habilitado para observaciones, de que, en virtud de resolución registral de 10 de septiembre de 2009, se acuerda cancelar la inscripción anterior, asentada por traslado de la que obraba en el Registro Civil Central.

2. Unidas las actuaciones seguidas con ocasión del traslado de la inscripción, el 18 de febrero de 2015 el juez encargado, en el trámite de calificación registral, acordó denegar la modificación instada porque, obtenida por los padres la constancia como lugar de nacimiento del adoptado de la población de su domicilio, la estabilidad del registro civil y la permanencia de sus datos determinan que quede fuera del ámbito de voluntad de los progenitores la modificación posterior de dicho dato registral.

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, tratándose de una decisión que la normativa aplicable sitúa en el ámbito de la voluntad de los progenitores, es errónea la argumentación de que no pueda ser posteriormente revocada en función de las circunstancias variables que conforman la libre voluntad, que se da la circunstancia de que desde febrero de 2010 el menor tiene, también por adopción, una hermana nacida, como él, en C. y que no tiene sentido que les consten lugares de nacimiento distintos y aportando certificación literal de nacimiento de la hija, nacida el ..... de 2007 en C. (Bolivia) e inscrita en el Registro Civil de Madrid el 25 de febrero de 2010 con indicación, en el espacio habilitado para observaciones, de que la inscripción se practica por cancelación de la anterior.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, en impugnación del recurso, interesó la plena confirmación de la resolución apelada y el juez encargado informó que, frente a lo que los promotores consideran y alegan, su decisión respecto al lugar de nacimiento del menor es irrevocable y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16, 18, 20, 23 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 21, 22, 68, 76, 77, 307 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 2-2<sup>a</sup> de marzo y 22-1<sup>a</sup> de mayo de 2006, 20-4<sup>a</sup> de marzo y 15-4<sup>a</sup> y 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 1 de marzo, 14-5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de julio y 20-6<sup>a</sup> de noviembre de 2008, 20-5<sup>a</sup> de enero de 2009 y 12-9<sup>a</sup> de febrero de 2015.

II. Solicitan los promotores la modificación de la inscripción de nacimiento de su hijo al objeto de que conste el lugar real de nacimiento, C. (Bolivia), en vez de M., exponiendo que lo adoptaron en Bolivia en 2003, que en 2009, tal como permite el art. 16.3 LRC, solicitaron que constara como población natal la de su domicilio y que, con el transcurso del tiempo y la debida reflexión, han cambiado de criterio en interés del menor, y el juez encargado, razonando que, habiendo obtenido los padres que conste como población de nacimiento del adoptado la de su domicilio, la modificación pretendida queda fuera del ámbito de su voluntad por razón de la estabilidad del registro civil y la permanencia de sus datos, dispone denegar la modificación del lugar de nacimiento del inscrito por adopción mediante providencia de 18 de febrero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III. La adopción ha de inscribirse en principio al margen de la correspondiente inscripción de nacimiento (cfr. art. 46 LRC) de modo que en el mismo folio registral aparecen la filiación anterior o su ausencia, carentes ya de relevancia jurídica, y la nueva filiación adoptiva, dotada legalmente de plenitud de efectos jurídicos. Sin embargo la necesidad de dotar a esta materia de la máxima seguridad jurídica y de reforzar los principios constitucionales de protección de la intimidad personal y familiar y de igualdad entre los hijos con independencia de su filiación determinó que, a través de la disposición final segunda de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, se reformara el art. 20.1º LRC, cuyo tenor literal quedó como sigue: “En caso de adopción internacional, el adoptante o adoptantes de común acuerdo podrán solicitar que en la nueva inscripción conste su domicilio en España como lugar de nacimiento del adoptado. A las inscripciones así practicadas les será de aplicación lo dispuesto en el párrafo final del artículo 16”. Y el Real Decreto 820/2005, asimismo de 8 de julio, modificó el art. 307 RRC, en el sentido de que la filiación adoptiva sea objeto de una inscripción principal de nacimiento que refleje solo los datos sobrevenidos por la adopción, con referencia a la inscripción previa de nacimiento y adopción en la que se comprende todo el historial jurídico del adoptado.

IV. Así pues, siendo absolutamente excepcional la facultad que se ofrece a los padres de alterar la fe pública registral respecto al lugar de nacimiento del hijo (cfr. art. 41 LRC), tal posibilidad está única y exclusivamente prevista en los supuestos de adopción internacional, solo puede solicitarse en uno de los dos momentos legalmente tasados, el de la primera inscripción del adoptado en el registro civil español (art. 16.3º LRC), o el del traslado de la inscripción al registro civil del domicilio (art. 20.1º LRC) y crea una situación jurídico-registral cuya modificación queda sustraída de la autonomía de voluntad de los particulares de modo que, obtenido en el año 2009 el traslado del historial registral del hijo adoptivo al registro civil del domicilio de los padres con alteración del lugar de nacimiento, la normativa aplicable no prevé que posteriormente los progenitores revoquen su anterior decisión.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

## II NOMBRES Y APELLIDOS

### II.2 CAMBIO DE NOMBRE

#### II.2.2 CAMBIO DE NOMBRE, JUSTA CAUSA

##### Resolución de 9 de septiembre de 2016 (4<sup>a</sup>)

###### II.2.2. Cambio de nombre

*No hay justa causa para cambiar “Jonatan” por “Jonathan”.*

En el expediente sobre cambio de nombre 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 de Sevilla.

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Mairena del Aljarafe (Sevilla) en fecha 1 de diciembre de 2014 don Jonatan G. G., nacido el 1 de junio de 1976 en L'H. L. (Barcelona) y domiciliado en M. A., promueve expediente de cambio del nombre inscrito por Jonathan exponiendo que este último es el que viene utilizando desde que tiene uso de razón y que, al constar en la mayoría de sus documentos, se ha llegado a poner en cuestión su identidad en organismos oficiales y acompañando copia simple de DNI, certificación literal de inscripción de nacimiento y copia simple de documentos varios en los que figura con el nombre solicitado.
2. Recibido lo anterior en el Registro Civil de Sevilla, el ministerio fiscal se opuso a lo interesado por estimar que, aunque exista habitualidad en la utilización del nombre propuesto, se trata de una modificación intrascendente y el 2 de enero de 2015 el juez encargado dictó auto disponiendo que, al faltar justa causa, no ha lugar a estimar la pretensión.
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, si bien en muchos casos no concurre justa causa para los pequeños cambios, estos son admisibles si tienen como fin corregir ortográficamente un nombre propio incorrectamente escrito y que, en su caso, se inscribió por error la traducción al español del nombre de origen británico que por motivos familiares, emocionales y sentimentales sus padres habían

elegido para él y aportando, en prueba de lo expuesto, declaración al respecto de los progenitores.

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 a la pretensión que articula el recurrente y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 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, 17-1<sup>a</sup> y 30-2<sup>a</sup> de mayo y 8-6<sup>a</sup> de septiembre de 1997; 7-5<sup>a</sup> y 17-1<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de octubre de 1998, 18-2<sup>a</sup> de febrero y 29-5<sup>a</sup> de marzo de 1999, 18-3<sup>a</sup> de julio de 2000, 19-5<sup>a</sup> de junio de 2001, 7-2<sup>a</sup> de febrero y 20-1<sup>a</sup> de marzo de 2002, 30-3<sup>a</sup> de septiembre y 8-2<sup>a</sup>, 14-4<sup>a</sup> y 22-2<sup>a</sup> de octubre de 2003; 3 de enero, 13-1<sup>a</sup> de abril, 18-2<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; 13-1<sup>a</sup> de abril, 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; 1-2<sup>a</sup> de febrero, 2-5<sup>a</sup> de marzo, 7-3<sup>a</sup> de junio, 7-5<sup>a</sup> de julio, 24-1<sup>a</sup> de octubre y 16-3<sup>a</sup> de noviembre de 2006; 2-2<sup>a</sup> de enero, 11-2<sup>a</sup> de mayo, 3-7<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup>, 7-1<sup>a</sup>, 18-4<sup>a</sup> y 25-5<sup>a</sup> de octubre y 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, 22-6<sup>a</sup> de abril, 23-6<sup>a</sup> y 7<sup>a</sup> de mayo y 16-5<sup>a</sup> de septiembre de 2008; 19-5<sup>a</sup> de enero y 11-3<sup>a</sup> de febrero de 2009, 13-2<sup>a</sup> de mayo y 14-17<sup>a</sup> de diciembre de 2010, 20-3<sup>a</sup> de enero y 13-3<sup>a</sup> de mayo de 2011; 18-2<sup>a</sup> de febrero, 15-53<sup>a</sup> de abril, 21-22<sup>a</sup>, 27-4<sup>a</sup> y 28-7<sup>a</sup> de junio, 18-53<sup>a</sup> de julio y 11-149<sup>a</sup> y 20-65<sup>a</sup> de diciembre de 2013; 10-38<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de febrero, 13-17<sup>a</sup> y 20-98<sup>a</sup> de marzo, 21-19<sup>a</sup> de abril, 9-40<sup>a</sup> y 24-113<sup>a</sup> de junio, 9-14<sup>a</sup> de julio y 1-30<sup>a</sup> de octubre de 2014 y 29-15<sup>a</sup> de mayo, 5-40<sup>a</sup> de junio 3-44<sup>a</sup> de julio, 28-16<sup>a</sup> de agosto, 2-42<sup>a</sup> y 30-20<sup>a</sup> de octubre y 18-35<sup>a</sup> de diciembre 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 intranscendente, 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 intercalación de una hache, muda en las lenguas españolas, la antedicha doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar “Jonatan” por “Jonathan”, y no cabe exceptuarla por razones de índole ortográfica puesto que, siendo correctas las dos variantes gráficas y constando indistintamente inscritas en el registro civil a las decenas de miles de españoles que ostentan dicho nombre, el solo uso en la forma no inscrita, sin

acreditación de la concurrencia de otros factores, no permite apreciar la existencia de justa causa para el cambio solicitado.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sevilla

### II.2.3 CAMBIO DE NOMBRE, PROHIBICIONES ART. 54 LRC

#### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (33<sup>a</sup>)**

##### II.2.3. Cambio de nombre

*No hay obstáculo legal para cambiar “María del Rosario” por “Charo”, nombre admisible a partir de la redacción dada al segundo párrafo del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por 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 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 Tui (Pontevedra).

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tomiño (Pontevedra) en fecha 30 de enero de 2015 doña María del Rosario B. R., nacida el 2 de octubre de 1978 en T. y domiciliada en dicha población, promueve expediente gubernativo de cambio del nombre inscrito por el usado habitualmente, “Charo”, acompañando copia simple de DNI, certificado de empadronamiento en T., certificación literal de inscripción de nacimiento y copia simple de alguna documental en la que consta identificada con el nombre solicitado. Ratificada la peticionaria en el contenido del escrito presentado, el juez encargado acordó la formación del oportuno expediente, con notificación a las personas con interés legítimo, y en la misma fecha compareció a tal fin el cónyuge de la interesada.

2. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil de Tui, el ministerio fiscal, entendiendo que no se dan los requisitos legales y remitiéndose a la resolución de la dirección general de 22-2<sup>a</sup> de noviembre de 2001 que desestima idéntica petición por estar prohibidos los diminutivos o variantes familiares que no hayan alcanzado sustantividad, se opuso a lo solicitado y el 26 de febrero de 2015 la juez encargada dictó auto disponiendo denegar el cambio de nombre.

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 el ordenamiento jurídico por basarse en una redacción del párrafo segundo del art. 54 LRC derogada por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, dando por reproducidas las alegaciones efectuadas por la promotora, interesó la estimación de la apelación y la jueza encargada del Registro Civil de Tui informó que entiende que los motivos esgrimidos por la recurrente deben ser favorablemente acogidos 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 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 192, 210 y 218 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 20-2<sup>a</sup> de abril de 1995, 19-3<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 9-1<sup>a</sup> de mayo y 18-8<sup>a</sup> de julio de 2008, 11-1<sup>a</sup> de febrero de 2009; 21-80<sup>a</sup> de junio, 15-54<sup>a</sup> de julio, 4-17<sup>a</sup> de noviembre y 11-150<sup>a</sup> de diciembre de 2013, 9-41<sup>a</sup> de junio y 19-25<sup>a</sup> de diciembre de 2014 y 13-29<sup>a</sup> de febrero de 2015.

II. Promueve la interesada expediente gubernativo de cambio del nombre propio inscrito, “María del Rosario”, por el usado habitualmente, “Charo”, y la jueza encargada del Registro Civil de Tui, considerando que el pretendido es un hipocorístico que no ha alcanzado sustantividad y, por tanto, incurre en causa de prohibición del art. 54 LRC, dispone denegar la solicitud mediante auto de 26 de febrero de 2015 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 solicitado no infrinja las normas que regulan la 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 “Charo” es admisible como nombre propio. Habida cuenta de que en la redacción dada al artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, se suprimió la prohibición de diminutivos o variantes familiares que no hayan alcanzado sustantividad, ha de concluirse que el nombre pretendido no incurre en ninguna de las causas de prohibición subsistentes en el artículo 54, II actualmente vigente y que no hay obstáculo legal para la autorización del cambio solicitado.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y autorizar el cambio del nombre inscrito, “María del Rosario”, por “Charo”, 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 reglamento.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tui (Pontevedra).

## II.3 ATRIBUCIÓN DE APELLIDOS

### II.3.1 RÉGIMEN DE APELLIDOS DE LOS EXTRANJEROS NACIONALIZADOS

#### Resolución de 9 de septiembre de 2016 (2ª)

##### II.3.1. Apellidos del extranjero nacionalizado

1º. En la inscripción de nacimiento del extranjero con filiación determinada que adquiere la nacionalidad española han de consignarse, en principio, los apellidos fijados por tal filiación según las leyes españolas, que se sobreponen a los usados de hecho (art. 213, regla 1º RRC): primero del padre y primero de los personales de la madre (art. 194 RRC).

2º. No beneficia al interesado la previsión del artículo 199 del Reglamento porque la conservación del apellido que ostentaba conforme a su anterior estatuto personal es contraria al orden público internacional español (vid. art. 12.3 CC) en relación al menos con dos principios rectores de nuestro ordenamiento jurídico en la materia: la duplicidad de apellidos y la infungibilidad de las líneas paterna y materna.

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento subsiguiente a la adquisición de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra calificación de la jueza encargada del Registro Civil de Zaragoza.

#### HECHOS

1. Tras haberle sido concedida la nacionalidad española por residencia por resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de septiembre de 2014 el ciudadano nigeriano V.-I. O. comparece en fecha 2 de marzo de 2015 ante la jueza encargada del Registro Civil de Zaragoza a fin de suscribir el acta de adquisición solicitando en dicho acto ser inscrito con los apellidos Ob. M., paterno y materno, y, en el mismo día, 2 de marzo de 2015, la jueza encargada dicta providencia acordando la

inscripción con dichos apellidos, con constancia en observaciones de los nombres y el apellido del inscrito conforme a su anterior ley personal y, previa firma por el interesado del borrador de asiento registral, se practicó la inscripción en los términos acordados.

2. El 20 de marzo de 2015 el promotor presenta recurso contra la calificación efectuada alegando que fue cominado a suscribir la manifestación respecto a los apellidos que en lo sucesivo le corresponden legalmente, no siendo recogida en el acta levantada su disconformidad con los mismos, y que el artículo 199 del Reglamento del Registro Civil contempla la posibilidad de que el adquirente de la nacionalidad española conserve su apellido o apellidos, aun cuando no coincidan con el sistema legal de filiación español, solicitando que en su inscripción de nacimiento se haga constar que su primer y único apellido es O., el paterno, y aportando copia simple de diversos documentos nigerianos y españoles en los que figura identificado con el apellido único que pretende conservar.

3. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, habida cuenta de que los apellidos deben imponerse conforme a la legislación española, interesó que el recurso sea desestimado y la juez encargada informó en el sentido de dar por reproducidos los razonamientos expuestos en la providencia dictada 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 9 y 109 del Código Civil (CC); 23, 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 137, 194, 199, 213 y 347 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 23 de mayo de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles y su consignación en el Registro Civil español y las resoluciones, entre otras, de 25-4<sup>a</sup> de septiembre de 2000, 22-1<sup>a</sup> de mayo, 25-3<sup>a</sup> de junio, 6-3<sup>a</sup> de septiembre y 18-4<sup>a</sup> de diciembre de 2002; 8-4<sup>a</sup> de enero de 2004, 14-1<sup>a</sup> de marzo de 2005, 2-1<sup>a</sup> de enero de 2007, 14-4<sup>a</sup> de julio de 2008; 19-7<sup>a</sup> de febrero, 8-6<sup>a</sup> de julio y 2-12<sup>a</sup> de septiembre de 2010; 2-11<sup>a</sup> de marzo de 2011, 29-24<sup>a</sup> de octubre de 2012, 5-50<sup>a</sup> y 21-24<sup>a</sup> de junio y 5-42<sup>a</sup> de agosto de 2013; 10-5<sup>a</sup> de febrero, 20-100<sup>a</sup> de marzo y 28-34<sup>a</sup> de mayo, 9-42<sup>a</sup> de junio y 4-142<sup>a</sup> y 4-82<sup>a</sup> y 16-71<sup>a</sup> de septiembre de 2014 y 28-9<sup>a</sup> de agosto, 16-30<sup>a</sup> de octubre y 11-30<sup>a</sup> de diciembre de 2015.

II. En el acto de adquisición de la nacionalidad por residencia el interesado solicita ser inscrito con los apellidos Ob. M., paterno y materno, y la juez encargada acuerda la inscripción con dichos apellidos, con constancia en observaciones de los nombres y el apellido del inscrito conforme a su anterior ley personal, mediante providencia de 2 de marzo de 2015 que constituye el objeto del presente recurso en el que el promotor, invocando el art. 199 RRC, interesa que en la inscripción de su nacimiento se haga constar que su primer y único apellido es O., el paterno.

III. En la inscripción de nacimiento del extranjero con filiación determinada que adquiere la nacionalidad española han de consignarse, en principio, los apellidos

fijados por tal filiación (arts. 109 CC y 194 RRC), que se sobreponen a los usados de hecho (art. 213, regla 1<sup>a</sup> RRC) y, en este caso, el certificado del registro extranjero acredita que el apellido único del interesado y de su madre es Obi, aparentemente abreviación del apellido único de su padre, Ob., y consta por manifestación propia, avalada por documentación registral nigeriana aportada con el escrito de recurso, que el apellido personal de su madre es el inscrito como segundo.

IV. Ciertamente el artículo 199 RRC permite al extranjero que adquiere la nacionalidad española conservar, contrariamente a lo que el promotor considera y alega, “los apellidos”, en plural, que lo identificaban conforme a su estatuto personal anterior pero lo en él dispuesto debe entenderse sin perjuicio de la regla general que prevé la inaplicación de la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público español (vid. art. 12.3 CC). La excepción de orden público viene siendo aplicada por la dirección general en relación al menos con dos principios rectores de nuestro ordenamiento jurídico en materia de apellidos: la duplicidad de apellidos de los españoles y la infungibilidad de las líneas paterna y materna, que la Ley ampara frente a todos (cfr. arts. 53 y 55 LRC y 194 RRC) y que no se excepcionan ni siquiera en el ámbito de los expedientes registrales de cambio de apellidos (vid. art. 57.3 LRC). Así pues, siendo contrario al orden público español que un español ostente un solo apellido, el interesado no puede beneficiarse de lo dispuesto en el artículo 199 del Reglamento y queda impedida la conservación pretendida.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Zaragoza

## II.5 COMPETENCIA

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

#### Resolución de 30 de septiembre de 2016 (32<sup>a</sup>)

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

*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 pretensión y no la concede, por no concurrir la justa causa requerida.*

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 Reus (Tarragona).

### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Vandellòs i l'Hospitalet de l'Infant (Tarragona) en fecha 24 de noviembre de 2014 doña Rosa-María C. C., nacida el 10 de marzo de 1969 en S. (Barcelona) y domiciliada en V. H. I., promueve expediente de cambio del nombre inscrito por el usado habitualmente, "IA", acompañando copia simple de DNI, certificación literal de inscripción de nacimiento, certificado de empadronamiento en V. H. I. y, en prueba del uso alegado, dos documentos de noviembre de 2014 a nombre de "IA" uno y de "IA C." el otro. Ratificada la peticionaria en el escrito presentado, el juez encargado resolvió incoar el expediente instado y remitirlo al Registro Civil de Reus, en el que tuvo entrada el 16 de enero de 2015.
2. El ministerio fiscal informó que, concurriendo los requisitos exigidos en los arts. 60 de la Ley del Registro Civil y 206 in fine de su reglamento, no se opone a lo solicitado y el 6 de febrero de 2015 el juez encargado dictó auto disponiendo no autorizar el cambio de nombre, por no haberse acreditado con los dos documentos expedidos en fecha reciente aportados el requisito de la habitualidad en el uso exigida por el art. 209 del reglamento.
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 desde que tiene uso de razón se identifica y es conocida por el nombre pretendido y que no está de acuerdo con las razones expuestas en el auto dictado ya que, además de los dos documentos expedidos en fecha reciente, aportó al expediente una copia de su DNI en la que es bien legible la firma "IA" y presentando prueba adicional consistente en copia simple de declaración manuscrita de una testigo, de captura de su Facebook, de dos escritos dirigidos a "IA" y de otros dos referidos a "IA C.".
4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiendo que de la documental aportada se desprende el uso habitual por la interesada del nombre que quiere, se adhirió al recurso y el juez encargado del Registro Civil de Reus 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 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 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 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 4-11<sup>a</sup> y 15-74<sup>a</sup> de noviembre de 2013, 10-7<sup>a</sup> y 9<sup>a</sup> de febrero de 2014 y 6-35<sup>a</sup> de noviembre de 2015.

II. Solicita la promotora el cambio del nombre inscrito, Rosa-María, por “IA”, exponiendo que este último es el usado habitualmente, y el juez encargado del Registro Civil de Reus, razonando que la documental aportada, dos documentos recientes, no es suficiente para acreditar el requisito de la habitualidad en el uso exigida por el art. 209 RRC, dispone no autorizarlo mediante auto de 6 de febrero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la interesada y al que se adhiere el ministerio fiscal.

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 209 in fine 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 promotora basa su pretensión de cambio de nombre en el uso habitual del propuesto, para acreditar esta circunstancia aporta únicamente dos elementos de prueba fechados en días muy próximos al de presentación del escrito inicial, la mayor parte de la escasa documental adicional ofrecida en fase de recurso va referida a “IA”, sin apellidos, y por tanto ni siquiera da constancia de que pertenezca a la interesada y, no fundamentada la petición en ningún otro hecho, la estabilidad que han de tener el nombre y los apellidos, en cuanto signos de identificación y diferenciación de las personas sustraídos a 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.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección 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, Rosa-María, por “IA”.

Madrid, 30 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Reus (Tarragona).

### III NACIONALIDAD

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

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

###### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (26<sup>a</sup>)**

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

*No es española iure soli la nacida en España de padres paraguayos y nacidos en Paraguay.*

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

###### **HECHOS**

1. Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Badalona (Barcelona), los ciudadanos de nacionalidad paraguaya y nacidos en Paraguay, don R. V. R. y D<sup>a</sup> Z. F. M. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija A. Y. V. F., nacida el ..... de 2012 en B. (Barcelona) al amparo de lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil.

2. Con fecha 16 de diciembre de 2014, la Encargada del Registro Civil de Badalona dicta auto por el que se desestima la petición formulada por los promotores, habida cuenta que, de la propia certificación negativa expedida por el Consulado de Paraguay en Barcelona, se desprende la posibilidad de que para la menor se solicite su inscripción como paraguayo cuando aquellos –los padres- radiquen en la República de forma permanente, no constando en el expediente la residencia legal de los promotores, por lo que no se cumple ninguna de las previsiones contenidas en el artº 17 del Código Civil, toda vez que la situación de apatridia de la menor no deviene de la aplicación de la legislación de Paraguay, sino de la inactividad del progenitor, quien sin causa impeditiva alguna, omite voluntariamente la inscripción consular de nacimiento para poder elegir, a voluntad, la nacionalidad del hijo.

3. Notificada la resolución, los promotores interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se anule la resolución impugnada

y se dicte otra por la que se acuerde la concesión a la menor de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción en base al artº 17.1.c) del Código Civil, toda vez que el artº 146 de la Constitución Nacional de la República de Paraguay, establece que son de nacionalidad paraguaya “3. los hijos de madre o padre paraguayo nacidos en el extranjero, cuando aquéllos se radiquen en la República de forma permanente”, alegando que residen de forma permanente en España con anterioridad al nacimiento de su hija y que no han regresado a Paraguay, por lo que no se dan los requisitos para que su hija pueda adquirir la nacionalidad paraguaya.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe desfavorable a la pretensión de los recurrentes en fecha 23 de septiembre de 2015 y la encargada del Registro Civil de Badalona remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. Por diligencia para mejor proveer de la Dirección General de los Registros y del Notariado, se interesa del Registro Civil de Badalona se requiera a los promotores a fin de que aporten certificados de empadronamiento actualizados de la menor y de sus padres, así como certificados actualizados del Consulado General de Paraguay en España informando si la menor se encuentra inscrita en los libros de nacimiento de dicha oficina consular, así como certificado actualizado de inscripción de los padres de la menor en el citado Consulado.

Remitida citación a los progenitores de la menor por el Registro Civil de Badalona al domicilio indicado a efectos de notificaciones en el escrito de recurso, con el fin de darles traslado del oficio de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el Servicio de Correos devuelve el acuse de recibo de la notificación con la indicación de “desconocido”.

Por diligencia de ordenación de 27 de julio de 2016, el Registro Civil de Badalona devuelve las actuaciones, no pudiendo localizar a los promotores del expediente.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

II. Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen una niña nacida en España el 08 de noviembre de 2012, hija de padres paraguayos. La petición se funda en la atribución iure soli de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. art. 17.1.c) CC). Por la encargada del

Registro Civil de Badalona se dictó auto denegando la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III. En el presente expediente, solicitada mediante diligencia para mejor proveer de esta Dirección General de los Registros y del Notariado documentación actualizada a los promotores, no ha resultado posible la notificación a los mismos a través de auxilio judicial, encontrándose en el expediente devuelta por el Servicio de Correos la notificación con acuse de recibo remitida al domicilio de notificaciones que consta en el escrito de recurso, con la indicación de “desconocido”.

Por tanto, no habiendo sido aportada la documentación requerida, no puede constatarse si en el momento actual se acreditan los requisitos establecidos en la legislación para la declaración de la nacionalidad española de origen de la menor en aplicación del artº 17.1.c) del Código Civil.

IV. En el ámbito del registro civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el registro civil y la realidad (cfr. Art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Badalona (Barcelona)

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (38<sup>a</sup>)**

III.1.1. Adquisición nacionalidad de origen iure soli.

*Es española iure soli la nacida en España hija de padres peruanos.*

En el expediente sobre declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil de Barcelona.

#### **HECHOS**

1. Mediante comparecencia realizada en el Registro Civil de Barcelona el 09 de octubre de 2014, los ciudadanos peruanos don P. J. F. T. y D<sup>a</sup> L. Y. L. P. promueven expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de su hija menor de edad, L. E. F. L., nacida en B. el ..... de 2014. Aportaban como documentos probatorios de la pretensión: certificación literal de nacimiento de la menor; certificado negativo de la nacionalidad peruana de la interesada, expedido por el Consulado de

Perú en Barcelona; certificado de empadronamiento; fotocopias de los permisos de residencia y pasaportes peruanos de los promotores.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro civil dictó auto con fecha 22 de mayo de 2015 desestimando la petición formulada en el expediente sobre la adquisición por simple presunción de la nacionalidad española de la menor.

3. Notificada la resolución a los promotores, éstos interponen recurso contra la resolución indicando que la legislación de los padres, no atribuye automáticamente la nacionalidad a los hijos nacidos en el extranjero y alegan lo dispuesto por la instrucción de 28 de marzo de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4. Notificado el recurso al ministerio fiscal, interesa la desestimación del mismo y 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 12 y 17 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de la Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, y las resoluciones de 10 de diciembre de 1996, 11-3<sup>a</sup> de abril, 22-1<sup>a</sup> de mayo y 13 y 27-1<sup>a</sup> de diciembre de 2001 y 2-4<sup>a</sup> de febrero, y 8-2<sup>a</sup> de mayo de 2002 y 19-3<sup>a</sup> de marzo de 2004 y 10-1<sup>a</sup> de abril del 2004.

II. La cuestión que plantea este recurso es si puede declararse con valor de simple presunción que tiene la nacionalidad española de origen la nacida en España hija de padres peruanos nacidos fuera de España.

III. El artículo 17-1-c del Código Civil establece que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”, por lo cual resulta necesario precisar el alcance de las leyes peruanas respecto de la atribución de la nacionalidad peruana a los nacidos fuera del Perú.

IV. El caso actual está comprendido en esta hipótesis. En efecto, la nacida no tenía, en el momento de su nacimiento la nacionalidad peruana de sus progenitores ya que es necesario el hecho de la inscripción consular que no se ha producido. Se trata, pues, de una situación de apatridia originaria de la nacida en la cual la atribución iure soli de la nacionalidad española se impone. No ha de importar que la nacida pueda adquirir más tarde iure sanguinis la nacionalidad peruana de sus progenitores, pues este hecho no puede llevar consigo por sí solo la pérdida de la nacionalidad española, atribuida ex lege y de modo definitivo en el momento del nacimiento.

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

1º. Estimar el recurso.

2º. Declarar con valor de simple presunción que la nacida es española de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC).

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Barcelona.

### **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 2 de septiembre 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 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 del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don W. P. V., 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 agosto de 1963 en A., actualmente provincia de A. (Cuba), hijo de R. S. P. P., nacido en A. en 1928 y N. V. S., nacida en S. C. (Cuba) en 1938, casados en 1962, certificado no literal de nacimiento del promotor, sin legalizar, carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, Sra. V. S., inscrita en 1949, 11 años después de su nacimiento, hija de E. N. V. F., nacido en S. C. y de B. S. H., nacida en M., isla de G. C. (Las Palmas), inscripción literal de nacimiento española de la abuela materna del promotor, Sra. S. H., nacida en M. en 1913, hija de G. S., natural de la misma localidad y de M. H. R., también natural de la misma localidad, certificados expedidos por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas de la provincia de A., expedidos en el año 2007 a petición del promotor,

relativos a la abuela materna del promotor, que no está inscrita en el registro de extranjeros ni en el registro de ciudadanía como ciudadana cubana por naturalización, certificado no literal de defunción, sin legalizar, de la abuela materna del promotor, fallecida en Cuba en el año 2006 a los 93 años de edad y en el que se hace constar que su estado civil era de soltera y su lugar de nacimiento España y certificado no literal de matrimonio, sin legalizar, de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1962 y disuelto por divorcio en 1979.

El registro civil consular aporta al expediente certificado no literal de defunción de la abuela materna del promotor, expedido en el año 2010 y presentado por la madre del mismo para su propio expediente de opción de nacionalidad, en el que se hace constar que el estado civil de la fallecida era viuda no soltera.

2. El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 4 de enero de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, habida cuenta las irregularidades documentales registradas que impiden tener por acreditada 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, alegando la nacionalidad española de su abuela, que tuvo residencia permanente en Cuba hasta su defunción y que nunca se casó, aportando pasaporte español expedido a su abuela materna en 1996, fecha en la que se inscribió en el registro de matrícula del consulado español, documentos relativos al cobro de una pensión del gobierno español por parte de su abuela materna y nuevo certificado no literal de defunción de la misma, sin legalizar, expedido en el año 2013 en el que se hace constar que la abuela era 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 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), 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 a esta dirección general que la madre del promotor, Sra. V. S., optó a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 24 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil del Consulado de España en La Habana con fecha 8 de abril de 2015, con marginal de nacionalidad española por la opción descrita. Igualmente consta, por requerimiento de este centro

directivo, certificado no literal de matrimonio de los abuelos maternos del promotor, celebrado en Cuba en 1949, en el que se hace constar que la contrayente, Sra. S. H. había nacido en la provincia de O. (Cuba).

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>y</sup> 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> 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 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 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 24 de marzo 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 5 de octubre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó acuerdo el 4 de enero de 2013 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que las irregularidades apreciadas en alguno de los documentos aportados no permiten tener por acreditado que el interesado reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, 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 24 de marzo de 2011, el ahora optante, nacido el 6 de agosto de 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 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 ejerce 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 2º 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 ficticio 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 ocurrido 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 ocurrido 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 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 séptima de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado la pérdida o renuncia a la nacionalidad española de la abuela del promotor, Sra. S. H. y en el caso de que se hubiera producido que lo fuera como consecuencia del exilio.

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

Madrid, 2 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 2 de septiembre de 2016 (4<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 la interesada contra la resolución de la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1. Dª. M. P. V., 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, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 29 de abril de 1966 en B., L. H. (Cuba), hija de R. S. P. P., nacido en A. en 1928 y N. V. S., nacida en S. C. (Cuba) en 1938, casados en 1962, certificado no literal de nacimiento de la promotora, sin legalizar, carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre de la promotora, Sra. V. S., inscrita en 1949, 11 años después de su nacimiento, hija de E. N. V. F., nacido en S. C. y de B. S. H., nacida en M., isla de G. C. (Las Palmas), inscripción literal de nacimiento española de la abuela materna de la promotora, Sra. S. H., nacida en M. en 1913, hija de G. S., natural de la misma localidad y de M. H. R., también natural de la misma localidad, certificados expedidos por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas de la provincia de A., expedidos en el año 2011 a petición de la promotora, relativos a la abuela materna de la promotora, que no está inscrita en el registro de extranjeros ni en el registro de ciudadanía como ciudadana cubana por naturalización, certificado no literal de defunción, sin legalizar, de la abuela materna del promotor, fallecida en Cuba en el año 2006 a los 93 años de edad y en el que se hace constar que su estado civil era de viuda y su lugar de nacimiento España, certificado no literal de matrimonio, sin legalizar, de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1962 y disuelto por divorcio en 1979 y certificado no literal de defunción de la abuela materna de la promotora, en el que en el apartado de observaciones se hace constar que por resolución registral de septiembre de 2011 se subsana el estado civil de la inscrita que era soltera.
2. El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 12 de agosto de 2013 deniega lo solicitado por la interesada, habida cuenta las irregularidades documentales registradas que impiden tener por acreditada la nacionalidad española de origen de su progenitora.
3. Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando la nacionalidad española de su abuela, que tuvo residencia permanente en Cuba hasta su defunción y que no se ha podido encontrar inscripción de matrimonio de la misma, por lo que se subsanó el dato de su estado civil en la certificación de defunción, aportando pasaporte español expedido a su abuela materna en 1996, fecha en la que se inscribió en el registro de matrícula del Consulado español, documento relativo al cobro de una pensión del gobierno español por parte de su abuela materna.

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 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.”
6. Consta a esta Dirección General que la madre de la promotora, Sra. V.S., optó a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 24 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil del Consulado de España en La Habana con fecha 8 de abril de 2015, con marginal de nacionalidad española por la opción descrita. Igualmente consta, por requerimiento de este centro directivo, certificado no literal de matrimonio de los abuelos maternos de la promotora, celebrado en Cuba en 1949, en el que se hace constar que la contrayente, Sra. S. H. había nacido en la provincia de O. (Cuba).

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> 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 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.

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 24 de marzo 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 24 de marzo 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 4 de enero de 2013 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que las irregularidades apreciadas en alguno de los documentos aportados no permiten tener por acreditado que la interesada reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, 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 opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 24 de marzo de 2011, la ahora optante, nacida el 29 de abril de 1966, 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 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 2º 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 ocurrido 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 ocurrido 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 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 séptima de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta

acreditado la pérdida o renuncia a la nacionalidad española de la abuela de la promotora, Sra. S. H. y en el caso de que se hubiera producido que lo fuera como consecuencia del exilio.

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

Madrid, 2 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

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

### **Resolución de 2 de septiembre de 2016 (5<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten, a la vista de la falta de garantías de la documentación, 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>. L. M. C. C., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado español en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, Anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en Ciudad de L. H. (Cuba) el 10 de febrero de 1958, hija de A. C. G. y de M. C. B., ambos nacidos en Ciudad de La Habana en 1922 y 1930, respectivamente, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificación literal de nacimiento cubano del padre de la promotora, Sr. C. G., inscrita en 1970, 48 años después de su nacimiento, hijo de M. C. L. y de M. C. G. F., ambos naturales de España, copia literal de la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la abuela paterna de la promotora, Sra. G. F., nacida en L. en 1884, hija de J. G. V. y de M. J. F., ambos naturales de la provincia de Lugo y certificado no literal de defunción de la abuela materna de la promotora, fallecida en Cuba en 1980 a los 95 años de edad.

Posteriormente el encargado del registro civil consular requirió de la interesada la aportación de certificados del registro de extranjería cubano relativos a sus abuelos paternos y certificado de matrimonio de éstos, que fueron aportados, constando que

el matrimonio se celebró en Cuba en 1906 y que su abuela no estaba inscrita en el registro de ciudadanía cubano ni en el registro de extranjeros, no habiendo aportado sin embargo el mismo documento respecto al abuelo paterno, Sr. C. L..

2. El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 12 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por la interesada porque no se ha acreditado que su progenitor fuera español de origen, habida cuenta las irregularidades detectadas en la documentación.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria, alegando que cuando le fueron requeridos los documentos ella tenía serios problemas de salud y encargó a un familiar la tramitación de los certificados solicitados y que ella todavía no las había recibido por lo que desconoce las que pudo tener en cuenta el registro civil consular, no siendo consciente de que en su nombre se haya podido producir alguna falsedad documental.

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

5. Posteriormente la recurrente aporta certificados de las autoridades cubanas de extranjería e inmigración relativos a la abuela paterna de la promotora, expedidos en el año 2011, sobre su no inscripción en el registro de ciudadanía ni en el de extranjeros y, respecto al abuelo paterno, Sr. C. L., expedidos en el año 2013 y que reflejan que tampoco está inscrito en ninguno de los dos registros.

6. Consta en el expediente, aportado por el registro civil consular, certificado expedido por las autoridades cubanas de extranjería en abril del año 2011, a petición de la recurrente, declarando que en el registro de extranjeros consta el 10 de abril de 1882 inscripción de la Carta de Ciudadanía expedida a favor de M.C. L., natural de L., España, en otros documentos aparece como nacido en L. C., cuando contaba 2 años de edad, es decir habría nacido en 1880, añadiéndose un párrafo en el que se declara que el interesado no renunció a la ciudadanía española y no se acogió a la ciudadanía cubana, lo que es contradictorio con el otorgamiento de la Carta de Ciudadanía. Ante dichas contradicciones esta dirección general requirió a la interesada, a través del registro civil consular la aportación de certificaciones actualizadas de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería sobre las inscripciones de los abuelos paternos de la misma. La Sra. C. C. aporta certificaciones del registro civil cubano, no de las autoridades precisadas, relativos a que en el Registro Civil de La Habana "Vieja, sección de nacimientos, entre los años 1885 y 1962, desconociéndose la razón de establecer ese límite de fechas, no consta inscripción de nacimiento de los abuelos paternos de la interesada.

## 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 29-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, 11-3<sup>a</sup> de abril de 2008 y 19-6<sup>a</sup> de febrero y 27-6<sup>a</sup> de Mayo de 2009; 23-9<sup>a</sup> de Junio de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en 1958 en Ciudad de L. H. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por 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 junio de 2010 al amparo del anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 en su directriz segunda. El encargado del registro civil consular dictó auto el 12 de septiembre de 2012 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que se habían detectado irregularidades entre la documentación aportada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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 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, M. C. G., presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, esta no acredita su nacionalidad española de origen, ya que aunque declara que los progenitores del inscrito, abuelos de la promotora, son naturales de España, existen dudas respecto a si el abuelo paterno, Sr. C. L. obtuvo la ciudadanía cubana antes del nacimiento del padre de la promotora, ya que existe certificado de las autoridades de inmigración y extranjería que así lo afirman, especificando que se inscribió Carta de Ciudadanía a su favor en 1882, mientras que certificados posteriores de autoridades diferentes manifiestan lo contrario y, pese al requerimiento de esta dirección general, las dudas no han sido despejadas ya que la última documentación aportada no corresponde a dichas autoridades sino al registro civil cubano y se ha limitado a un periodo de tiempo 1885-1962, posterior al año 1882 en el que presuntamente se le otorgó, siendo menor de edad, la ciudadanía al abuelo paterno de la promotora, que posteriormente contrajo matrimonio en Cuba en 1906 con una ciudadana nacida en España, que por aplicación del Código Civil vigente en la época, redacción originaria, hubiera seguido la nacionalidad de su esposo.

A la vista de estas circunstancias lo cierto es que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por 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).

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

Madrid, 2 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 7 de septiembre de 2016 (1<sup>a</sup>)**

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

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

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

## HECHOS

1. Doña N. B. A. C. 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 Canarias .También se incorpora al expediente, certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 8 de enero 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.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 11 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 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 8 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 11 de diciembre 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 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 española 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 enero de 1909 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, en mayo de 1934, 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 1909 y su hijo, padre de la interesada nació en dicho país en 1934, 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.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña N. B. A. 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, 7 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (5ª)**

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

*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 acuerdo del encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1. Don J. I. B. N., 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: hoja de datos en la que declara que nació en S. C. (Cuba) el 23 de marzo de 1988, hijo de I. B. L., natural de S. C., nacido en 1962 y R. D. N. Á., nacida en S. . C. en 1967, certificado literal de nacimiento del promotor, en el que se hace constar la nacionalidad cubana de su padre pero no la naturaleza de sus abuelos, carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de nacimiento local del padre del promotor, Sr. B. L., hijo de J. B. S., nacido en España y de L. E. L. O., nacida en Cuba, siendo sus abuelos paternos F. e I., literal de la inscripción de nacimiento española del abuelo paterno del promotor, Sr. B. S., nacido en P., P. B. (Asturias) en diciembre de 1919, hijo de F. B. C., natural de la localidad y de I. S. V., certificados expedidos por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas en 2009, relativos al abuelo paterno del promotor y que declaran que el mismo se inscribió en el registro de extranjeros en H. (Cuba) en 1949, a los 40 años, es decir habría nacido en 1909 no en 1919 y que consta inscrita en el registro de ciudadanía la carta expedida por el Gobierno cubano a favor del Sr. B. S. en agosto de 1963, a los 43 años y siendo su estado civil soltero, certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1993, en el que aparece como fecha de nacimiento de la contrayente, 1966, no 1967 como declaró el interesado en su hoja de datos.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 18 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por el interesado, ya que a la vista de la documental presentada le correspondería recuperar la nacionalidad española de origen, que perdió por no declarar su voluntad de conservarla en el plazo establecido tras llegar a su mayoría de edad y no ejercer la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.
3. Notificado el interesado, esta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no solicitó la nacionalidad con base en la de su padre, ya que éste la solicitó después, sino por ser nieto de ciudadano originariamente español y nacido en España,
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 añadiendo que el Sr. B. N., nació español de origen, al igual que su padre, pero incurrió en pérdida de dicha nacionalidad ya que no declaró su voluntad de conservarla tras alcanzar su mayoría de edad, por lo que le correspondería recuperarla, y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.
5. Posteriormente se aportó al expediente copia literal de la inscripción de nacimiento del padre del promotor, Sr. B. L., en el Registro Civil Consular de La Habana, con fecha

30 de enero de 2014 como ciudadano español en aplicación del artículo 17 del Código Civil, en su redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, hijo de ciudadano español. Esta Dirección General requirió del promotor, a través del registro civil consular, nueva documentación de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería y sobre la inscripción de la Carta de Ciudadanía cubana otorgada al abuelo paterno del promotor. Dicha documentación ha sido presentada, incluyendo copia de la Carta de Ciudadanía otorgada en agosto de 1963 al Sr. B. S. siendo su estado civil soltero.

6. 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 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 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 1988, 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 27 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 consular se dictó acuerdo el 18 de septiembre 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, al ser español de origen puesto que lo es su padre, habiendo perdido dicha nacionalidad y, en su caso, corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española, 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 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, aunque en fase de recurso, se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil Consular español de La Habana de su padre, Sr. B. L., donde consta que nació el 10 de mayo de 1962 en Cuba, hijo de ciudadano nacido en España en 1919 y de nacionalidad española, por lo que según el artículo 17 del Código Civil en su redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto 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, 9 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 9 de septiembre de 2016 (6<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad español

*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 la interesada contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

**HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. Y. B. N., ciudadana cubana, 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: hoja de datos en la que declara que nació en Santiago de Cuba (Cuba) el 27 de julio de 1991, hija de I. B. L., natural de S. C., nacido en 1962 y R. D. N. Á., nacida en S. . C. en 1967, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento local del padre de la promotora, Sr. B. L., hijo de J. B. S., nacido en España y de L. E. L. O., nacida en Cuba, siendo sus abuelos paternos F. e I., literal de la inscripción de nacimiento española del abuelo paterno de la promotora, Sr. B. S., nacido en P. P. B. (Asturias) en diciembre de 1919, hijo de F. B. C., natural de la localidad y de I. S. V., certificados expedidos por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas en 2009, relativos al abuelo paterno de la promotora y que declaran que el mismo se inscribió en el Registro de Extranjeros en H. (Cuba) en 1949, a los 40 años, es decir habría nacido en 1909 no en 1919 y que consta inscrita en el Registro de Ciudadanía la Carta expedida por el Gobierno cubano a favor del Sr. B. S. en agosto de 1963, a los 43 años y siendo su estado civil soltero, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1993, en el que aparece como fecha de nacimiento de la contrayente, 1966, no 1967 como declaró la interesada en su hoja de datos.

2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 11 de septiembre de 2012 deniega lo solicitado por la interesada, ya que a la vista de la documental presentada le correspondería recuperar la nacionalidad española de origen, que perdió por no declarar su voluntad de conservarla en el plazo establecido tras llegar a su mayoría de edad y no ejercer la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3. Notificada la interesada, esta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no solicitó la nacionalidad con base en la de su padre, ya que éste la solicitó después, sino por ser nieto de ciudadano originariamente español y nacido en España,

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 añadiendo que la Sra. B. N., nació española de origen, al igual que su padre, pero incurrió en perdida de dicha nacionalidad ya que no declaró su voluntad de conservarla tras alcanzar su mayoría de edad, por lo que le correspondería recuperarla, y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.
5. Posteriormente se aportó al expediente copia literal de la inscripción de nacimiento del padre de la promotora, Sr. B. L., en el Registro Civil Consular de La Habana, con fecha 30 de enero de 2014 como ciudadano español en aplicación del artículo 17 del Código Civil, en su redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, hijo de ciudadano español. Esta dirección general requirió de la promotora, a través del Registro Civil Consular, nueva documentación de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería y sobre la inscripción de la Carta de Ciudadanía cubana otorgada al abuelo paterno de la promotora. Dicha documentación ha sido presentada, incluyendo copia de la Carta de Ciudadanía otorgada en agosto de 1963 al Sr. B. S. siendo su estado civil soltero.
6. 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 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 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.
- II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana como española de origen a la nacida en Cuba en 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, 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 26 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 consular se dictó acuerdo el 11 de septiembre de 2012, denegando lo solicitado.

III. El acuerdo 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, al ser española de origen puesto que lo es su padre, habiendo perdido dicha nacionalidad y, en su caso, corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española, 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 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, aunque en fase de recurso, se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil Consular español de La Habana de su padre, Sr. B. L., donde consta que nació el 10 de mayo de 1962 en Cuba, hijo de ciudadano nacido en España en 1919 y de nacionalidad española, por lo que según el artículo 17 del Código Civil en su redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, 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 de la interesada 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 y revocar el auto apelado, declarando

el derecho de la interesada 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, 9 de septiembre de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (7<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don J. A. L. R., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 27 de enero de 2010 en S. S. (Cuba), hijo de F. J. L. A., nacido en T. (S. S.) en 1945 y M. R. J., nacida en L. P. , P. R. (Cuba) en 1940, certificación no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano de la promotora, certificación no literal de nacimiento cubano de su padre, Sr. L. A., inscrito en 1951, 6 años después de su nacimiento, hijo de J. L. V., natural de España y N. A., natural de S. S., certificación literal de nacimiento española del abuelo paterno del promotor, Sr. L. V., nacido en P. R. (Lugo) en 1901, hijo de A. L., natural de L. resultando ilegible el nombre de la madre, certificado emitido por el Ministerio del Interior cubano, en el año 2009, relativo a que el abuelo paterno del promotor, Sr. L. V. aparece con el nº ..... en S. S., sin mencionar a qué registro se refiere, y que llegó a Cuba en 1920, certificado no literal de matrimonio , sin legalizar, de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1971, certificados de notas marginales del registro civil cubano, relativos a que los padres del promotor eran solteros cuando formalizaron su matrimonio, certificado no literal de defunción, sin legalizar, del padre del promotor, fallecido en Cuba en 2001, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en Ciudad de La Habana en el año 2010, sobre la inscripción del Sr. L. V., abuelo del

promotor en el registro de extranjeros con nº ..... a los 32 años de edad, es decir en 1933 y la no inscripción del precitado en el registro de ciudadanía como naturalizado cubano.

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 formato y firma respecto a los aportados por el promotor.

2. Con fecha 2 de abril de 2013 el encargado 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 presentado los documentos oficiales exigidos expedidos por las autoridades cubanas y debidamente legalizados, desconociendo los que puedan tener irregularidades.

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 adoptada en su día, añadiendo que los documentos de inmigración y extranjería aportados no están expedidos con la firma habitualmente utilizada por el funcionario que los realiza, 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.

5. Posteriormente este centro directivo requiere, a través del registro civil consular, del promotor documentos actualizados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería sobre la naturalización o no de su abuelo paterno. El interesado es citado para comparecer ante el Registro Civil Consular el día 6 de julio de 21016, sin que el Sr. L. R. asistiera.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 con fecha 27 de enero de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la ilnstrucción 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 2 de abril 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 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 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. L. V., abuelo del optante en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma y autenticidad de los documentos, así como también la discrepancia en el número de inscripción.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (8<sup>a</sup>)**

#### 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 no acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

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

#### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. M. G. L., 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 hace constar que nació el 27 de julio de 1975 en S. C., V. C. (Cuba), hija de A. P. G. A., nacido en M., C. Á. (Cuba) en 1949 y de A. S. L. G., nacida en S. C. en 1953, certificado literal de nacimiento de la promotora, en el que se consigna como apellido G. y A. como nombre del padre, por resolución registral se corrige el nombre de los padres que son A. P. y A. S. y también el primer apellido de la inscrita y de su padre, que es G., certificado literal de nacimiento de la madre de la promotora, Sra. L. G., hija de J. L. C., natural de C. (España) y de V. G. R., natural de S. C. y nieta de J. y D. ciudadanos naturales de España, consta nota marginal de que la inscrita falleció en 1997, literal de inscripción de nacimiento

española del abuelo materno de la promotora, Sr. L. C., inscrito como J. M., nacido en S. M. A., isla de T. (Santa Cruz de Tenerife), en 1898, hijo de J. L. B. y D.C. B., ambos naturales de la misma localidad, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos al Sr. L. C., expedidos a petición de la promotora en el año 2008, declarando que consta inscrito en el registro de extranjeros con nº de expediente ....., formalizado en C. a los 37 años, es decir en 1935 y que no consta inscrito en el Registro de Ciudadanía.

Posteriormente el encargado del registro civil consular requiere de la promotora que aporte nuevos certificados de las autoridades de inmigración y extranjería relativos a su abuelo materno, debidamente legalizados. La Sra. G. presenta certificados expedidos en abril del año 2010, por petición suya, en los que se declara que el Sr. J. M. L. C., natural de España formalizó inscripción en el Registro de Extranjeros en C. con nº ..... a los 37 años y que no consta inscrito en el Registro de Ciudadanía.

Consta aportado al expediente documento expedido por la autoridad cubana que presuntamente emitió los últimos aportados por la promotora, apreciándose diferencia en el formato y la firma de la autoridad.

2. Con fecha 15 de julio de 2013 la encargado del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades, no permiten acreditar que su madre, Sra. L. G., es española 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, mostrando su disconformidad con el hecho de que no se haya tenido en cuenta su filiación respecto de su abuelo español, alegando que ha aportado toda la documentación necesaria para acreditar su condición de nieta de español, adjuntando como nueva documentación certificado no literal de defunción del abuelo materno de la promotora, Sr. L. C., fallecido en Cuba a los 88 años en 1986 y certificación negativa del registro civil cubano, declarando que examinados los libros de ciudadanía desde 1885 hasta 1962 no consta inscripción de ciudadanía del Sr. J. M. L. C.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que en el expediente examinado se han guardado en su tramitación las prescripciones legales y, en consecuencia, el auto es conforme a derecho. La encargada del registro civil consular emite su informe preceptivo mostrando su conformidad 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. Posteriormente este centro directivo requiere de la promotora, a través del registro civil consular, certificados actualizados de las autoridades de inmigración y extranjería cubanas en relación con el Sr. L. C., debidamente legalizados, documentos que son aportados en julio del año 2016 y que reiteran la inscripción del precitado en el

Registro de Extranjeros y su no inscripción en el Registro de Ciudadanía como naturalizado cubano.

6. 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 V. C. (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 12 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 la encargada del registro civil se dictó auto el 15 de julio 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.

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 fue aportada durante la tramitación del expediente 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 no pudo entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, además de existir irregularidades en el formato y firma en algunos documentos cubanos sobre el abuelo materno de la promotora, ciudadano nacido en España y originariamente español, pero habiéndose aportado al tiempo de proceder a resolver el recurso interpuesto nueva documentación que a su vez reitera la información contenida en aquellos documentos que adolecían de irregularidades, conviene tomar en consideración dichos datos y pese a que ha de estimarse correcto el auto recurrido que se atuvo, al tiempo de ser dictado, a los hechos acreditados por la interesada; no obstante constando ahora en el expediente el documento y aplicando criterios de economía procesal con el fin de evitar la reiteración del mismo debe tenerse en cuenta el mismo.

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 la progenitora de la optante ostentó la nacionalidad española de forma originaria por lo que se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el acuerdo apelado, instando a la encargada del registro civil consular para que se proceda a la inscripción de nacimiento de la recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 9 de septiembre de 2016 (9<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil Consular en San José (Costa Rica).

**HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. S. M. P., ciudadana costarricense, presenta escrito en el Consulado de España en San José 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 14 de julio de 1979 en C. (Costa Rica), hija de D. M. O. y de M. P. P., ambos nacidos en C. en 1944 y 1960, respectivamente, casados en 1999, certificado literal de nacimiento de la promotora, inscrita como S. Á. y en el que consta que es hija de costarricenses, cédula de identidad costarricense de la promotora, certificado literal de nacimiento del padre de la promotora, Sr. M. O., inscrito en 1956, 12 años después de su nacimiento, hijo de ciudadanos costarricenses, literal de inscripción de nacimiento local de la madre de la promotora, Sra. P. P., inscrita en 1966, 6 años después de su nacimiento, hija de E. P. C. y de M. P. V., ambos costarricenses y certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, en el que ambos constan como costarricenses e hijos de costarricenses.
2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 14 de marzo 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 ha acreditado que concurran los requisitos exigidos en la Ley 52/2007 en lo referido a su filiación con un español 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, invocando la nacionalidad española de su abuela materna, Sra. P. V., nacida en Costa Rica pero hija de ciudadano español nacido en L.
4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este no formula alegación alguna. La encargada del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución. Posteriormente este centro directivo requirió de la interesada, a través del registro civil consular, la aportación de más

documentación, certificados literales de nacimiento de su abuela y bisabuelo maternos, certificado literal de matrimonio de los abuelos maternos o certificación negativa de su existencia en su caso y documentación que acredite que los precitados mantenían su nacionalidad española de origen, en el caso de la abuela cuando nació la madre de la promotora en 1960.

5. Con fecha 24 de agosto de 2016 el registro civil consular remite certificación literal de nacimiento local de la abuela materna de la promotora, Sra. P.V., nacida en C. en 1935 e inscrita en esa misma fecha, hija de J. P.B.y de D. V., ambos costarricenses, certificado literal de nacimiento español del bisabuelo materno de la promotora, Sr. P. B., nacido en A. S. (Lérida) en 1903, hijo de ciudadanos de la misma localidad, certificado del Registro Civil de Costa Rica, relativo a que consta inscrita en los libros correspondientes la naturalización del Sr. P. B., ciudadano español, casado, concedida en enero de 1947, no constando más datos salvo su defunción y, por último se aporta certificado literal de nacimiento español de la madre de la promotora, Sra. P. P., con marginal de opción a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 23 de mayo de 2011 y fue inscrita en mayo del año 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> 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 C. (Costa Rica) 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.

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 23 de mayo 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 1 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 14 de marzo de 2013 denegando lo solicitado. El acuerdo

apelado basa en esencia su denegación en que la solicitante no acredita el cumplimiento de los requisitos para optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre española, 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 opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 23 de mayo de 2011, la ahora optante, nacida el 14 de julio 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 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 ejerce 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 2º 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 perdida 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 ocurrido 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 ocurrido 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 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (11<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. D.<sup>a</sup>. G. M. C. M., ciudadana estadounidense de origen cubano, presenta escrito en el Consulado español en San Juan (Puerto Rico), correspondiente a su domicilio, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en S. C. (Cuba) el 8 de agosto de 1942, hija de F. C. B., nacido en S. C. en 1907 y de D. M. M., nacida en T. (Tarragona) en 1909, certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora, legalizado, en el que se hace constar que su madre nació en S. C., pasaporte estadounidense de la promotora identificada como G. S., documento puertorriqueño expedido también a nombre de G. C. S., copia de documento de naturalización estadounidense de la promotora, obtenido en el año 1970, siendo su nacionalidad anterior cubana, certificación literal de nacimiento española de la Sra. M. M., hija de J. M. V., natural de E. F. (Tarragona) y de R. M., natural de T., copia de Carta de Ciudadanía cubana otorgada a la Sra. M. M. en 1945, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1938 en el que la contrayente aparece como española, certificado literal de defunción expedido por Puerto Rico sobre la Sra. M. M., fallecida en Puerto Rico en 2007 en el que consta como lugar de nacimiento España. La documentación es remitida al Registro Civil Consular de La Habana, competente en su caso para la inscripción solicitada.

2. Posteriormente el encargado del Registro Civil Consular de La Habana requirió de la interesada la aportación de certificado de nacimiento propio subsanado respecto del

lugar de nacimiento de su madre, así como documento que acredite la identidad de la interesada con el apellido S.. Con fecha 7 de julio de 2011 se aporta certificado de nacimiento de la promotora en el que se ha sustituido en el apartado relativo al lugar de nacimiento de la madre de la inscrita, S. C. por T., sin que conste resolución registral que autoriza la subsanación, también se aporta certificado de matrimonio puertorriqueño de la promotora con Don J. I. S. S. C., celebrado en Puerto Rico en 1971. Con fecha 23 de septiembre siguiente el registro civil consular requiere de nuevo a la promotora su certificado de nacimiento donde se haga constar marginalmente la resolución que autorizó el cambio del dato del lugar de nacimiento de su madre, manifestando la interesada en abril de 2012 que no puede obtener dicho documento por no tener persona que la represente en Cuba. Con fecha 5 de junio de 2012 se reitera el requerimiento.

3. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 21 de mayo de 2013 deniega lo solicitado por la interesada porque no se ha acreditado debidamente, pese a los requerimientos efectuados, que su relación con progenitor español de origen, habida cuenta las irregularidades detectadas en la documentación.

4. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria, pidiendo que se deje sin efecto el requerimiento de documentación que se le hizo y alegando que la nacionalidad de su madre, Sr. M. M., quedó acreditada cuando se concedió la nacionalidad española a su hermano, del que aporta inscripción literal de nacimiento española, con marginal de opción a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 14 de abril de 2010, también se aporta certificado no literal de nacimiento cubano del padre de la recurrente, Sr. C. y B., en el que consta que es hijo de ciudadano nacido en España.

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

6. Posteriormente este centro directivo, a fin de tener todos los elementos de juicio posibles, solicitó al registro civil consular información de la documentación presentada por el hermano de la promotora con su opción de nacionalidad española, constando que aportó certificado no literal de nacimiento propio, legalizado, en el que se hace constar que es hijo de F. C. B., nacido en S. C. y de D. M.Í M.nacida en España.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 29-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, 11-3<sup>a</sup> de abril de 2008 y 19-6<sup>a</sup> de febrero y 27-6<sup>a</sup> de Mayo de 2009; 23-9<sup>a</sup> de Junio de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en 1942 en Ciudad de L. H. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de abril de 2010 al amparo del anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 en su directriz segunda. El encargado del registro civil consular dictó auto el 21 de mayo de 2013 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que se habían detectado irregularidades entre la documentación aportada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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 el presente caso, dicha certificación ha sido aportada y aunque en principio acredita la nacionalidad española de origen de la inscrita Sra. D. M. M., nacida en T. de padres de la misma naturaleza, no queda indubitable su relación de filiación con la promotora, Sra. C. M., por cuanto en el certificado cubano de nacimiento de ésta se recoge que su madre había nacido en S. C. (Cuba), rectificándose el dato a petición del registro civil consular pero por una simple sustitución de la localidad de nacimiento, que pasa a ser T.(Tarragona), sin que conste resolución registral que autorice o acuerde

tal subsanación y, pese al requerimiento de esta dirección general, dicha información no aparece en los nuevos documentos aportados, por lo que estos no gozan de las garantías establecidas en nuestra normativa registral y no puede entenderse acreditada la relación de filiación de la promotora con un progenitor español de origen (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho), circunstancia ésta que no se produjo en relación con la documentación presentada por el hermano de la promotora para su opción de nacionalidad y que es invocada en el recurso.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (12<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don P. J. G. R., 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, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 14 de diciembre de 1989 en S. J. y M., P. R. (Cuba), hijo de R. G. M. y de A. M. R. M., ambos nacidos en S. J. y M. en 1950 y 1953, respectivamente, certificado no literal de nacimiento cubano del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, Sra. R. M., hija de J. A. R. C., natural de P., M. (Cuba) y de M. J. M. B., natural de España, certificado literal de nacimiento español de la abuela materna del promotor, Sra. M. B., nacida en B. (La Coruña) en 1922, hija de J. M. G., natural de la misma localidad y de A. B. B., con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 24 de octubre de 1997, copia de Carta de Ciudadanía expedida por el gobierno cubano en 1948 a favor de la Sra. M. B.

2. Con fecha 21 de marzo de 2014 la encargada 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 séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de la madre del promotor.
3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que debió cometer un error involuntario en su solicitud de nacionalidad ya que pretendía obtenerla como nieto de ciudadana originariamente española, no por la nacionalidad de su madre, que era cubana.
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.
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), 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en P. R. (Cuba) 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”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 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 la encargada del registro civil se dictó auto el 21 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 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.

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 no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, además otros documentos obrantes en el expediente refieren que la madre de la precitada, abuela dela promotor, nacida en España, obtuvo Carta de Ciudadanía cubana en 1948 y su hija y madre del promotor nació en 1953.

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 española de la abuela materna del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima

de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera tenerse en cuenta para acreditar su nacionalidad española de origen, que perdió por otorgamiento de la cubana en 1948 y recuperó en 1997, no consta ni se ha acreditado en modo alguno 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, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (13<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originalmente 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 del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don Á. Y. R. F., 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 7 de mayo de 1987 en C., M. (Cuba), hijo de Á. M.R. D. y de N. F. L., ambos nacidos en C. en 1962 y 1965, respectivamente y casados en 1986, certificado no literal de nacimiento del promotor, sin legalizar, carné de identidad cubano del promotor, inscripción literal de nacimiento española del abuelo paterno del promotor, Sr. Á. M. R. C., nacido en J. (Matanzas) en 1931, hijo de M. M. . nacido en L. en 1898 y de nacionalidad española y de R. Chávez M., nacida en A. (Matanzas) y de nacionalidad

cubana, con marginal de recuperación de la nacionalidad española en el año 2010, certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, sin legalizar y certificado no literal de matrimonio de los abuelos paternos del promotor, celebrado en Cuba en 1958.

2.- El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 20 de febrero de 2013 deniega lo solicitado por el interesado, habida cuenta que no se puede tener por acreditada la nacionalidad española de origen de su progenitor.

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 la misma se basaba en la nacionalidad española de su abuelo, que la había recuperado recientemente.

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), 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 a esta Dirección General que el padre del promotor, Sr. R. D., optó a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 14 de mayo de 2010, siendo inscrita en el Registro Civil del Consulado de España en La Habana con fecha 15 de noviembre siguiente, con marginal de nacionalidad española por la opción descrita.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> 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 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 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 14 de mayo 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 4 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 acuerdo el 20 de febrero de 2013 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que los documentos aportados no permiten tener por acreditado que el interesado reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, 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 14 de mayo de 2011, el ahora optante, nacido el 7 de mayo de 1987, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 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 ejerce 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 2º 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 ocurrido 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 ocurrido 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 3<sup>a</sup> "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 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 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. Rivera Chávez, se hubiera producido como consecuencia del exilio.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (14<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten, a la vista de la falta de garantías de la documentación, 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 del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don E. H. G., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado español en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en P. V. C. (Cuba) el 18 de junio de 1969, hijo de E. R. H. M. y de M. A. G. C., ambos nacidos en P. en 1948 y 1953, respectivamente, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificación literal de nacimiento cubano del padre del promotor, Sr. H. M., hijo de A.H. T., natural de Canarias y de A. M. H., natural de C. (V. C.), se hace constar que es nieto por línea paterna de E. y D., ambos naturales de Canarias, constan marginales de rectificación del lugar de nacimiento de la madre, en dos ocasiones y el segundo nombre del padre, E. y que es natural de F., isla de T. (Santa Cruz de Tenerife), copia literal de la inscripción

de nacimiento en el Registro Civil español del abuelo paterno del promotor, Sr. H. T., nacido en F. (Santa Cruz de Tenerife), inscrito en 1933 tras expediente, aunque nacido en 1900, hijo de E. H. T. y D. T. P., ambos naturales de la misma localidad y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos a petición del interesado en el año 2010, que declaran que el abuelo paterno del promotor estaba inscrito en el Registro de Extranjeros con nº de expediente ..... en la provincia de V. C., soltero y a los 33 años, es decir en 1933, la misma fecha de su inscripción en el registro civil español, y no estaba inscrito en el Registro de Ciudadanía como naturalizado cubano.

Consta aportado al expediente por el registro civil consular, ya que había sido aportado a otro expediente de un familiar del promotor, certificado no literal de inscripción de nacimiento en el registro civil cubano del Sr. H. T., abuelo del promotor, en 1945 por su propia declaración y haciendo constar como lugar de nacimiento la provincia de La Habana.

2. El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 21 de febrero de 2012 deniega lo solicitado por el interesado porque no se ha acreditado que su progenitor fuera español de origen, habida cuenta las irregularidades detectadas en la documentación.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria, mostrando su disconformidad con el hecho de que no se estimara su filiación con un ciudadano español, su abuelo, aportando literal de nacimiento española de su padre, hijo de ciudadano nacido en España en 1900 y de ciudadana nacida en Cuba en 1910, haciéndose constar la nacionalidad cubana de ambos, con marginal de opción a la nacionalidad española por con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 15 de octubre de 2009, anotación para hacer constar que la nacionalidad del padre del inscrito era la española, con fecha 1 de junio de 2012, y marginal de recuperación de la nacionalidad española por parte del inscrito por declaración de fecha 25 de abril de 2012, así como copia del pasaporte español de su padre.

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 adoptada en su día y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. Posteriormente, a requerimiento de este centro directivo, amplía su informe manifestando que un primo del solicitante, también nieto del abuelo del promotor, presentó junto con su solicitud de opción de nacionalidad española documento de reinscripción de nacimiento en el registro civil cubano del Sr. H. T. realizada en 1945, es decir antes del nacimiento del padre del promotor, acaecido en 1948, por lo que en ese momento era ciudadano cubano.

## 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 29-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, 11-3<sup>a</sup> de abril de 2008 y 19-6<sup>a</sup> de febrero y 27-6<sup>a</sup> de Mayo de 2009; 23-9<sup>a</sup> de Junio de 2010.

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de octubre de 2009 al amparo del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 en su directriz segunda. El encargado del registro civil consular dictó auto el 21 de febrero de 2012 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que se habían detectado irregularidades entre la documentación aportada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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 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 y aunque declara en un principio que el progenitor del inscrito, abuelo del promotor, era natural de España, posteriormente que en el momento del nacimiento del inscrito mantenía su nacionalidad española y por tanto aquél nació español, posteriormente y por documentación de la que tiene conocimiento el encargado del Registro, que contradice la tenida en cuenta hasta entonces, se llega a la conclusión de que el abuelo paterno del promotor, Sr. H. T. si obtuvo la ciudadanía cubana antes del nacimiento del padre del promotor, ya que inscribió su nacimiento por declaración propia en el registro civil cubano en 1945, por lo que resulta irregular el certificado de las autoridades de inmigración y extranjería que afirmaban la no naturalización el precitado y su no inscripción en el Registro de Ciudadanía.

A la vista de estas circunstancias lo cierto es que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por 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).

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

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 12 de septiembre de 2016 (1<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 M. M. 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: 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 nació en

Cuba y 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 de la abuela refleja que nació en Cuba en 1909 y que recuperó la nacionalidad española el 30 de julio de 2001. También se incorpora al expediente, certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 20 de julio de 1927, 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 30 de octubre 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 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.

En este caso el padre de la interesada tienen 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 27 de enero de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 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 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 el 30 de octubre de 2013, 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 27 de enero de 2010, la ahora optante, nacida en 1959, 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 ejerce 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 2º 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 perdida 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 ocurrido 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 ocurrido 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 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 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 1909, contrajo matrimonio en Cuba en 1927 y su hijo, padre de la interesada nació en dicho país en 1928, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la vida de la abuela transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. M. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 12 de septiembre de 2016 (2<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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. C. M. 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: 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 nació en Cuba y 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 de la abuela refleja que nació en Cuba en 1909 y que recuperó la nacionalidad española el 30 de julio de 2001. También se incorpora al expediente, certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 20 de julio de 1927, 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 30 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.
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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 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 tienen 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 27 de enero de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de mayo 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 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 30 de octubre de 2013, 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 27 de enero de 2010, el ahora optante, nacida 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 acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2º 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 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 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 no consta documentación alguna al respecto y sí que la abuela nació en Cuba en 1909, contrajo matrimonio en Cuba en 1927 y su hijo, padre del interesado nació en dicho país en 1928, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la vida de la abuela transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. C. M. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 12 de septiembre 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 el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don R. M. 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: 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 nació en Cuba y 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 de la abuela refleja que nació en Cuba en 1909 y que recuperó la nacionalidad española el 30 de julio de 2001. También se

incorpora al expediente, certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 20 de julio de 1927, 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 30 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.
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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 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.

En este caso el padre del interesado tienen 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 27 de enero de 2010 e inscrita en el registro civil consular de España en La Habana el 3 de mayo 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 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 30 de octubre de 2013, 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 27 de enero de 2010, el ahora optante, nacida en 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, quedan 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 2º 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 3<sup>a</sup> 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 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 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 no consta documentación alguna al respecto y sí que la abuela nació en Cuba en 1909, contrajo matrimonio en Cuba en 1927 y su hijo, padre del interesado nació en dicho país en 1928, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que la vida de la abuela transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don R. M. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 12 de septiembre 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 A. O. B. 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 del 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 25 de septiembre de 2012 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 27 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 25 de septiembre 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 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 española 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 padre 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 su hijo, padre del recurrente, nació en Cuba en 1911 y, de dar credibilidad al certificado de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 23 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1903, por lo que se puede afirmar que, con anterioridad a esa fecha, ya

residía en dicho país y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don A. O. B. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 12 de septiembre de 2016 (5<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Doña T. H. 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, nacido en Cuba en 1934, así como el de nacimiento de su abuela expedido por el registro civil español. También se incorpora al expediente, el carnet de identidad del emigrante, expedido en 1928 a favor de la abuela en el que consta su destino, La Habana, a bordo del vapor “O.”, y certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba el 26 de mayo de 1932, 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 23 de julio de 2010 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 2 de julio 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 23 de julio 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 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 española 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 1932 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, en marzo de 1934, 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 emigró a Cuba en 1928, los abuelos contrajeron matrimonio en Cuba en 1932 y su hijo, padre de la interesada nació en dicho país en 1934, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que desde esos años la abuela vivía en Cuba y allí transcurrió su vida, circunstancia corroborada por la propia

recurrente en su escrito de recurso, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña T. H. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 12 de septiembre de 2016 (6<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don H. M. 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 padre, así como el del 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 5 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 el encargado del registro civil se dictó auto el 5 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 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 española 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 padre 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, de dar credibilidad al certificado de inscripción del abuelo en el registro de extranjeros cubano, a la edad de 25 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1935, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don H. M. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 12 de septiembre de 2016 (7<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

**HECHOS**

1. Doña C. E. A. 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 madre, así como el de su abuela, expedido por el registro civil español, en el que consta que nació en Cuba en 1934 y optó a la nacionalidad española en el año 2000, en base a la Ley 29/1995. También se acompaña copia de la solicitud de nacionalidad española formulada por su madre, en base a la Ley 52/2007, el día 21 de octubre de 2011, cuando la interesada ya era mayor de edad, constando en el informe consular incorporado al expediente, que la mencionada solicitud no estaba resuelta cuando se emitió el mencionado informe.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 10 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de

marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 1988, 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 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 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 de la progenitora presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, es lo cierto que la nacionalidad española 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). A mayor abundamiento, el hecho de que la madre haya solicitado la nacionalidad española con fecha 21 de octubre de 2011, cuando la recurrente ya era mayor de edad, viene a poner en evidencia, que la progenitora no es española y que la interesada no ha estado sujeta a la patria potestad de un español durante su minoría de edad, tal y como exige el artículo 20 del Código Civil.

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 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, 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 la abuela nació en Cuba en 1934, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña C. E. A. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## Resolución de 12 de septiembre de 2016 (8<sup>a</sup>)

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

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

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

### HECHOS

1. Doña M. T. P. L. 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 el obispado de S. C. L. L. (Tenerife). También se incorpora al expediente certificación negativa de matrimonio expedido a nombre de la abuela por el encargado del Registro Civil de Caibarién (Cuba) y 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 28 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 28 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto el 28 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 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 española 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 padre 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 la nacionalidad española de la abuela de la solicitante, nacida el 27 de diciembre de 1903, 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 2003-2º). Tampoco 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, sin embargo, el padre de la interesada nació en Cuba en 1934 y, de dar credibilidad al certificado de inscripción de la abuela en el registro de extranjeros cubano, a la edad de 30 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1933, por lo que se podría afirmar que, con anterioridad a esos años, ya residía en dicho país y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. T. P. L. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 12 de septiembre de 2016 (9<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

**HECHOS**

1. Don C. E. P. L. 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 el obispado de S. C. L. L. (Tenerife). También se incorpora al expediente certificación negativa de matrimonio expedido a nombre de la abuela por el encargado del Registro Civil de Caibarién (Cuba) y 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 28 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.
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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 28 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto el 28 de marzo 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 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 española 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 padre 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 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 la nacionalidad española de la abuela del solicitante, nacida el 27 de diciembre de 1903, 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 2003-2<sup>a</sup>). Tampoco 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, sin embargo, el padre del interesado nació en Cuba en 1934 y, de dar credibilidad al certificado de inscripción de la abuela en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 30 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1933, por lo que se podría afirmar que, con anterioridad a esos años, ya residía en dicho país y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don C. E. P. L. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 12 de septiembre de 2016 (10<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

**HECHOS**

1. Don V. Á. B. P. 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 abuela, expedido por el obispado de S. C. L. L. (Tenerife). También se incorpora al expediente certificación negativa de matrimonio expedido a nombre de la abuela por el encargado del Registro Civil de Caibarién (Cuba) y 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 28 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.
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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 28 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto el 28 de marzo 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 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 de la progenitora presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, es lo cierto que la nacionalidad española 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 madre 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 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 la nacionalidad española de la abuela del solicitante, nacida el 27 de diciembre de 1903, 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 2003-2º). Tampoco 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, de dar credibilidad al certificado de inscripción de la abuela en el registro de extranjeros cubano, a la edad de 30 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1933, por lo que se podría afirmar que, con anterioridad a esa fecha, ya residía en dicho país y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don V. Á. B. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## Resolución de 12 de septiembre de 2016 (11<sup>a</sup>)

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 Y. J. C. L. 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 abuela expedidos por el registro civil español, constando en el del padre que nació en Cuba y 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 de la abuela refleja que nació en Cuba en 1917 y que recuperó la nacionalidad española el 23 de junio de 2003. También se aporta al expediente, documentación sobre inmigración y extranjería correspondiente a los bisabuelos de la recurrente que carecen de valor a la hora de resolver este expediente.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 6 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005;

5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 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.

En este caso el padre de la interesada tienen 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 29 de septiembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de marzo 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 22 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 6 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 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 29 de septiembre de 2009, la ahora optante, nacida en 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 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 ejerce 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 2º 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 ocurrido 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 ocurrido 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 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 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 1917, por lo que se puede afirmar que la vida de la abuela transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña Y. J. C. L. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## Resolución de 12 de septiembre de 2016 (12<sup>a</sup>)

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 N. P. C. L. 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 abuela expedidos por el registro civil español, constando en el del padre que nació en Cuba y 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 de la abuela refleja que nació en Cuba en 1917 y que recuperó la nacionalidad española el 23 de junio de 2003. También se aporta al expediente, documentación sobre inmigración y extranjería correspondiente a los bisabuelos de la recurrente que carecen de valor a la hora de resolver este expediente.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 6 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005;

5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 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 el padre de la interesada tienen 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 29 de septiembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de marzo 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 22 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 6 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 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 29 de septiembre de 2009, la ahora optante, nacida 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 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 ejerce 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 2º 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 ocurrido 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 ocurrido 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 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 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 1917, por lo que se puede afirmar que la vida de la abuela transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña N. P. C. L. 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 12 de septiembre de 2016 (13<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 T. C. C. E. 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 la interesada ya era mayor de edad. También se acompaña al expediente certificados sobre inmigración y extranjería del abuelo cuyo contenido es contradictorio, por lo que no pueden ser tomados en consideración. Uno se corresponde con la certificación de que obtuvo la ciudadanía cubana el 21 de noviembre de 1936, en expediente tramitado en 1935, y el otro acredita que se inscribió en el Registro de Extranjeros a la edad de 36 años, es decir en 1943, toda vez que había nacido en 1907.
2. El encargado del registro civil consular, mediante el auto de fecha 13 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 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008; 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 1983, 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, en el año 2007, cuando la 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 22 de febrero de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de abril 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 6 de agosto 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 13 de diciembre de 2013, 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.

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 originalmente 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 ejercitarse, 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 22 de febrero de 2009 inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de abril de 2009, la ahora optante, nacida en 1983, 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 ejerce 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 2º 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 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 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, y no consta documento alguno en el expediente que acredite dicho extremo, aunque si se ha aportado un documento que indica que obtuvo la nacionalidad cubana el 21 de noviembre de 1936, en expediente tramitado en 1935, por ello el abuelo no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña T. C. C. E., 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, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 16 de septiembre de 2016 (19<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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. D. R., ciudadano estadounidense de origen cubano, presenta escrito en el Consulado de España en Miami, Florida (Estados Unidos de América), correspondiente a su domicilio, 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 noviembre de 1960 en L. H. (Cuba), hijo de J. D. L., nacido en B., actualmente provincia de M. (Cuba) en 1931 y H. R. G., nacida en Cuba en 1929, casados en 1957, certificado no literal de nacimiento del promotor expedido en 1968, en el que no consta el segundo apellido de su padre, pasaporte estadounidense del promotor, inscripción literal de nacimiento española de la madre del promotor, Sra. R. G., hija de A. R. M., nacido en S. (Lugo) en 1891, no constando su nacionalidad, y de M. G., de la que no consta su segundo apellido, nacida en B. (Lugo) en 1900, no constando tampoco su nacionalidad, con marginal de opción a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 7 de diciembre de 2011, certificado no literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, expedido en 1968, certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, expedido en 1968, inscripción literal de nacimiento española del abuelo materno del promotor, Sr. R. M., en el que consta que nació S. (Lugo) en 1897, no en 1891, hijo de P. R. y de J. M., ambos naturales del mismo municipio y certificados expedidos por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas de la provincia de L. H. oeste, expedidos en el año 2011 a petición del promotor, relativos al abuelo materno del promotor, que resulta inscrito en el registro de extranjeros con nº de expediente ..... formalizado en L. H., a los 33 años de edad, es decir en 1930 y no consta inscrito en el registro de ciudadanía como ciudadano cubano por naturalización. La documentación presentada fue remitida al Registro Civil Consular de La Habana, competente en su caso para la inscripción.

El registro civil consular aporta al expediente certificado expedido por la misma autoridad cubana que supuestamente emitió los aportados por el interesado, apreciándose la diferencia en cuanto a formato y firma de la autoridad.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 11 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado, habida cuenta las irregularidades documentales registradas que impiden tener por acreditada 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, alegando la nacionalidad española de su abuelo que, según él mantuvo hasta su muerte, entendiendo que ha probado suficientemente esa circunstancia con los documentos de extranjería aportados.

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.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> 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 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 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 7 de diciembre 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 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 acuerdo el 11 de abril de 2014 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que las irregularidades apreciadas en alguno de los documentos aportados no permiten tener por acreditado que el interesado reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, 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 7 de diciembre de 2011, el ahora optante, nacido el 18 de noviembre de 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 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 ejerce 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 2º 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 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 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 ocurrido 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 ocurrido 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 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 7º de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del abuelo del promotor, Sr. R. M., y en el caso de que se hubiera producido que lo fuera como consecuencia del exilio.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 16 de septiembre de 2016 (21<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

1. *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.*
2. *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 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 La Habana (Cuba).

**HECHOS**

1. Doña A. A. R., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud del Apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en E., C. (Cuba) el 29 de diciembre de 1962, hija de J. N. A. M., nacido en B., G. (Cuba) en 1930 y de M. L. R. F., nacida en E. en 1938, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carne de identidad cubano de la promotora, certificado literal de nacimiento español de la madre de la promotora, Sra. R. F., hija de P. J. R. S., nacido en E. en 1906 y de nacionalidad cubana y de M. M. F. D., nacida en C. (Lugo) en 1908 y sin que conste su nacionalidad, con marginal de opción a la nacionalidad española con fecha 7 de marzo de 2005, en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil, según redacción de la Ley 36/2002, consta anotación marginal de fecha 4 de diciembre de 2009 subsanando el dato de la nacionalidad de la madre de la inscrita, es cubana y, posteriormente también marginal de opción a la nacionalidad española con fecha 16 de marzo de 2010, en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 y certificado no literal cubano de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1962.
2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 16 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada ya que no se ha acreditado que concurren los requisitos previstos en la Ley 52/2007, especialmente en relación con la nacionalidad española de origen de su progenitora, ya que ésta había optado a su vez por la nacionalidad española con base en la misma normativa.

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 por error entregó la documentación correspondiente a su madre cuando debía haber entregado los de su abuela materna, española que según ella falleció sin perder la ciudadanía española, adjunta inscripción en extracto y literal de nacimiento española de su abuela materna, Sra. F. D., nacida en L. en 1908 hija de ciudadanos nacidos en la misma localidad.

4. Notificado el órgano encargado de las funciones de ministerio fiscal emite informe en el sentido de que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y por tanto el auto apelado es conforme a derecho. 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.

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 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”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido primero 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 7 de marzo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad y, posteriormente por haber optado para sí misma a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 16 de marzo de 2010

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 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 16 de enero de 2014, denegando lo solicitado.

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.

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”.

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 opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 16 de marzo de 2010, la ahora optante, nacida el 29 de diciembre de 1962, 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 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 ejerce 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 2º 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 perdida 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 ocurrido 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 ocurrido 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.

XIV. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela materna 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, no se ha acreditado en modo alguno que la pérdida o renuncia a la nacionalidad española de la abuela de la promotora, Sra. F. D., nacida en España, fuera como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, de hecho, la recurrente alega que mantuvo su nacionalidad española, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (22<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 P. P. T. G., 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 7 de junio

de 1961 en G., actualmente provincia de M. (Cuba), hijo de P. M. T. S. y J. E. G. B., ambos nacidos en G. en 1933 y 1938, respectivamente, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado literal de nacimiento español de la madre del promotor, Sra. G. B., hija de J. G. B., nacido en Cuba en 1895 y de nacionalidad cubana y de M. D. B. G., nacida en A., isla de T. (Santa Cruz de Tenerife) en 1897 y de nacionalidad española, con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 9 de agosto de 2000 y literal de inscripción en el Registro Civil español del matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1955.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 3 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 puesto que se había acordado registralmente cancelar la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la Sra. G. B. por haber tenido acceso al registro en virtud de título manifiestamente ilegal.

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 la nacionalidad española por su abuela, española de nacimiento y que según él nunca renunció a la misma.

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, añadiendo que se ha cancelado la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la madre del promotor puesto que cuando nació en 1938 su madre había perdido la nacionalidad española por su matrimonio en 1918 con su padre, ciudadano cubano, según establecía el Código Civil en su redacción originaria entonces vigente y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. Consta a este centro directivo que por resolución registral de abril del año 2014 se corrige en la inscripción de nacimiento de la madre del promotor el dato de la nacionalidad de su madre, abuela del promotor, es cubana no española, en consecuencia se cancela la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita, Sra. González Barrios y ésta con fecha 31 de marzo anterior había optado por la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil, según redacción dada por la Ley 36/2002.

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en Cuba en 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, 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 9 de agosto de 2000 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 14 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 3 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.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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (24<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Doña Y. D. G., 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, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 10 de diciembre de 1971 en C., M. (Cuba), hija de B. D. V., nacido en 1950 aunque no se cita el lugar y M. C. G. C., nacida en L. A. (M.) en 1953, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado literal de nacimiento español de la madre de la promotora, Sra. G. C., hija de J. H. G. C. y C. C. F., ambos nacidos en O. en 1900 y 1925, respectivamente, de los que no consta su

nacionalidad y casados en España en 1949, con marginal de opción a la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil, según redacción dada por la Ley 36/2002, con fecha 14 de marzo de 2007, certificación literal de nacimiento española de la abuela materna de la promotora, Sra. C. F., con marginal de recuperación de la nacionalidad española en 1997, certificado literal de nacimiento español del abuelo materno de la promotora, Sr. G. C. y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativas al abuelo materno de la promotora, declarando que constaba inscrito en el Registro de Extranjeros con nº de expediente ..... en la provincia de V. C. a los 28 años, es decir en 1928 y que aparece también inscrito en el registro de ciudadanía al inscribirse la Carta de Ciudadanía que le fue otorgada en 1947.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 9 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 no se han acreditado los requisitos exigidos, especialmente 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 la nacionalidad española por sus abuelos de los que aportó documentación de nacimiento que reitera con el recurso, añadiendo el certificado literal de matrimonio español de los abuelos maternos, el pasaporte de su abuela materna, expedido en 1998, y documentación de prestaciones económicas cobradas por su abuela.
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 a este centro directivo que por resolución registral de junio del año 2014 se corrige la inscripción de nacimiento de la madre de la promotora, respecto al dato de la nacionalidad de sus padres, abuelos de la promotora, es cubana no española.

#### **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 (4<sup>a</sup>), 23 de marzo de 2010 (5<sup>a</sup>), 23 de marzo de 2010 (6<sup>a</sup>), 24 de marzo de 2010 (5<sup>a</sup>), 28 de abril de 2010 (5<sup>a</sup>), 6 de octubre de 2010 (10<sup>a</sup>), 15 de noviembre de 2010 (5<sup>a</sup>), 1 de diciembre de 2010 (4<sup>a</sup>), 7 de marzo de 2011 (4<sup>a</sup>), 9 de

marzo de 2011(3<sup>a</sup>), 3 de octubre de 2011 (17<sup>a</sup>), 25 de octubre de 2011 (3<sup>a</sup>), 2 de diciembre de 2011 (4<sup>a</sup>). 10 de febrero 2012 (42<sup>a</sup>) 17 de febrero 2012 (30<sup>a</sup>) 22 de febrero 2012 (53<sup>a</sup>) 6 de julio 2012 (5<sup>o</sup>) 6 de julio 2012 (16<sup>a</sup>) 14 de septiembre de 2012 (32<sup>a</sup>) y 30 de enero 2013 (28<sup>a</sup>).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español 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 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 14 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 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 la encargada del registro civil se dictó auto el 9 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 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (25<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don E. S. C., nacido el 15 de abril de 1963 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana e hijo de don J. S. F. y de doña A. C. C., nacidos en Cuba, presenta escrito en el Consulado de España en Miami (EEUU) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (Anexo I), y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal cubano de nacimiento del interesado; certificado literal cubano de nacimiento del progenitor del interesado, en el que consta que nació el 16 de agosto de 1923 en L. H. (Cuba); certificado literal cubano de defunción del progenitor; certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna del interesado, doña A. F. S., nacida en Asturias (España) el 18 de mayo de 1897; documentos de inmigración y extranjería de la abuela paterna y certificación de matrimonio de la misma, con don G. S. L., de nacionalidad cubana, celebrado en L. H. el 02 de diciembre de 1922.

2. Con fecha 03 de abril de 2013, el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurran los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en L. H. (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 03 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 de fecha 03 de abril 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.

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, se han aportado certificaciones cubanas de nacimiento del interesado y de su progenitor, así como certificado español de nacimiento de la abuela paterna del solicitante y certificado de matrimonio de la misma.

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.

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 del promotor “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna del solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio el 02 de diciembre de 1922 con un ciudadano cubano, de acuerdo con el certificado de matrimonio incorporado al expediente expedido por el Registro del Estado Civil de Cuba. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 16 de agosto de 1923, aquélla (abuela paterna) no ostentaba la nacionalidad española y, por lo tanto, el progenitor del interesado no es originariamente español.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (26<sup>a</sup>)**

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

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

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

### HECHOS

1. Doña M. M. L., de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 08 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 30 de abril de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada por correo certificado en fecha 13 de mayo de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 19 de junio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado la interesada ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
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 se revise su expediente y aportando copia del certificado literal de nacimiento brasileño de la interesada y del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre, don A. A. M., así como copia del certificado literal español de nacimiento de don Á. R., presunto abuelo paterno de la interesada.
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, del análisis de la documentación aportada por la interesada, no se puede acreditar que la promotora se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

### 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 Brasil, 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 08 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 19 de junio 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 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, la promotora aportó copia de su certificado brasileño de nacimiento y del certificado brasileño de nacimiento de su padre, en el que se hace constar que este es hijo de don A. M. (abuelo de la promotora), así como copia del certificado español de nacimiento de don Á. R., nacido el 20 de mayo de 1916 en V., hijo natural de doña R. R.

De este modo, a la vista de la documentación aportada por la interesada en vía de recurso, no se encuentra acreditado que su progenitor sea originariamente español, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (27<sup>a</sup>)**

#### 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 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

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

### **HECHOS**

1.- Don N. G. N., nacido el 17 de marzo de 1964 en S. P. (Brasil), hijo de don J. G. N., nacido el 10 de octubre de 1931 en M., S. P. (Brasil) y de doña I. R. C., nacida el 01 de julio de 1941 en C., S. P. (Brasil), presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 15 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 05 de mayo de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado por correo certificado en fecha 13 de

mayo de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.

3.- Con fecha 24 de junio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado, toda vez que al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

4.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando, entre otros, copias simples de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre y del certificado literal de nacimiento español de su abuelo, don M. G. S., además del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.

5.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que el análisis de la documentación aportada permite constatar que el promotor se encontraba comprendido aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales de los certificados, dado que se aportó fotocopias simples de los mismos. El encargado del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con informe redactado en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, por oficio de 16 de febrero de 2016, se solicita del encargado del registro civil consular, requiera al interesado a fin de que aporte los documentos originales, traducidos y legalizados, que por copia se acompañaron al escrito de recurso.

Atendiendo al requerimiento formulado, el promotor acompaña originales, traducidos y legalizados de su certificado brasileño de nacimiento; del certificado de nacimiento brasileño de su padre, don J. G. N., en el que se hace constar que es hijo de don M. G. S., natural de A. (España); del certificado brasileño de nacimiento de su madre, doña I. R. C.; del certificado brasileño de matrimonio de sus padres, celebrado el 15 de abril de 1961 en Brasil y del certificado negativo de naturalización como brasileño del abuelo paterno del promotor, don M. G. S., nacido el 02 de febrero de 1903 en C. (A.), del que se aportó original del certificado español de nacimiento del mismo.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en S. P. (Brasil) el 17 de marzo de 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 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 24 de junio de 2015, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que se encuentre comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado los documentos probatorios que le fueron requeridos. Posteriormente, dicha documentación fue aportada por el interesado junto con su escrito de recurso.

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-.

V.- Si bien el promotor no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada junto

con el escrito de recurso, por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado certificados literales locales de nacimiento del interesado y de su progenitor, traducidos y legalizados; certificado español de nacimiento del abuelo paterno del solicitante, don M. G. S., nacido en C. (A.) el 02 de febrero de 1903 y certificado negativo de naturalización brasileña del abuelo, traducido y legalizado. De este modo, se constata que el progenitor del interesado, nacido el 10 de octubre de 1931 en Brasil, nació originariamente español, de acuerdo con la redacción originaria del artº 17.2º del Código Civil, por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en dicha fecha, en el que se indicaba que son españoles, “los hijos de padre o madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España”, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el acuerdo apelado, instando al encargado del registro civil consular para que se proceda a la inscripción de nacimiento del recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr/a juez encargado del Registro Civil Consular de Sao Paulo (Brasil)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (34º)**

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible estimar el recurso interpuesto, al haber resultado acreditado que la solicitud de opción se realizó fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre opción la nacionalidad española de origen, en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra resolución denegatoria dictada por la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1. Con fecha 22 de septiembre de 2014, tuvo entrada en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), la solicitud de nacionalidad española formulada por doña M. M. G. S., nacida el 18 de junio de 1976 en B. A., hija de don L. G. S. y de doña A. M. S., de nacionalidad argentina. Aportaba la siguiente documentación: certificado local de nacimiento de la interesada; certificado español de nacimiento del

progenitor de la solicitante, nacido el 25 de marzo de 1943 en B. A., con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española el 04 de agosto de 2003 y copia del libro de familia argentino de los progenitores.

2. La encargada del registro civil consular, dicta resolución el 22 de junio de 2015, denegando la solicitud formulada por la promotora, indicándose que actualmente no existe ninguna ley a la que la interesada pueda acogerse para obtener la nacionalidad española, a pesar de que su progenitor recuperó la nacionalidad española el 04 de agosto de 2003.

3. Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que inició los trámites para la solicitar la nacionalidad española el 30 de julio de 2007 pero que, por motivos de salud no pudo comparecer en el registro civil consular en el día establecido, volviendo a solicitar de nuevo turno ante el Consulado General de España en Buenos Aires en el año 2013, y que le fue otorgado para el día 22 de septiembre de 2014, solicitando se considere la posibilidad de continuar el trámite iniciado en 2007.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desestimatorio en fecha 04 de septiembre de 2015 y la encargada del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, junto con informe por el que se ratifica en la decisión adoptada, toda vez que la interesada no acredita derecho a la nacionalidad española porque no es de aplicación ninguno de los artículos del Código Civil vigente en materia de nacionalidad.

#### **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 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre de 2011 y 2, 5-75<sup>a</sup> y 19-13<sup>a</sup> de diciembre de 2014.

II. Ha pretendido solicitar la nacionalidad española una ciudadana argentina nacida el 18 de junio de 1976 en B. A. (Argentina). La encargada del registro civil consular desestimó su solicitud, indicando que actualmente no existe ninguna ley a la que la interesada pudiera acogerse para obtener la nacionalidad española, a pesar de que su progenitor recuperó la nacionalidad española el 04 de agosto de 2003.

III. En relación con el plazo de presentación de las solicitudes de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, la Directriz primera de la instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a

la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, establece que será necesario que se formalicen las declaraciones de opción en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la citada disposición, sin perjuicio de la posibilidad de prórroga de dicho plazo por un año más, mediante Acuerdo del Consejo de Ministros. Efectivamente se produjo dicha prórroga, siendo la fecha de caducidad de este derecho de opción el 27 de diciembre de 2011.

De acuerdo con la documentación que obra en el expediente, se constata que la interesada presentó su solicitud de nacionalidad española en fecha 22 de septiembre de 2014, fuera del plazo legalmente establecido, por lo que no resulta posible estimar el recurso presentado atendiendo a esta normativa.

IV. Por otra parte, no se cumplen los requisitos establecidos en el artº 17.1º del Código Civil, de acuerdo con la redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954 aplicable en la fecha de nacimiento de la promotora, en el que se indica que son españoles “los hijos de padre español”, toda vez que el progenitor de la interesada recuperó la nacionalidad española el 04 de agosto de 2003, con posterioridad al nacimiento de la solicitante, que se produce el 18 de junio de 1976, por lo que cuando nace la interesada, su padre no ostentaba la nacionalidad española.

Tampoco resulta de aplicación lo establecido en el artº 20. 1. a) y b) del Código Civil, en el que se establece que pueden optar por la nacionalidad española, “a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español y b) aquellas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, toda vez que la promotora era mayor de edad en la fecha en que su padre recuperó la nacionalidad española, por lo que no estuvo nunca bajo la patria potestad de un español y su progenitor no nació en España sino en B. A. (Argentina).

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado/a del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (37<sup>a</sup>)**

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

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

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

interesada contra el auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

### HECHOS

1. Doña G. C. de O., nacida el 09 de diciembre de 1984 en M., P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 08 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional Séptima, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 30 de abril de 2015 el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) requiere a la interesada a fin de que aporte los documentos probatorios necesarios para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de treinta días para su aportación. El requerimiento de documentación fue notificado a la interesada el 16 de junio de 2015, mediante la publicación del requerimiento en el Tablón de Anuncios del citado registro civil consular.  
Transcurrido un mes desde la notificación del requerimiento de subsanación, la interesada no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
3. Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en São Paulo (Brasil), en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 17 de julio de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por la interesada, al no haberse podido comprobar si se encontraba comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación requerida.
4. Notificada la resolución, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que no aportó la documentación requerida dentro del plazo establecido, dado que no recibió la notificación y que en dicho momento se encontraba cuidando a una persona enferma, aportando, entre otros, copias de su certificado literal de nacimiento brasileño del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre, doña M. de F. M. N., nacida en M. (Brasil) el 16 de marzo de 1963; de la partida de bautismo española de su abuelo materno, don D. M. F.; y del documento de identidad de extranjero expedido por las autoridades brasileñas al mismo el 23 de marzo de 1972.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe indicando que, para verificar si la interesada cumple los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, deberían examinarse los originales de los certificados aportados, dado que constan únicamente fotocopias de los mismos, 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, redactado en los mismos términos formulados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), requiera a la interesada a fin de que aporte los documentos originales que por copia acompañó al escrito de recurso, que deberán ser presentados, en su caso, debidamente traducidos y legalizados.

El requerimiento de subsanación fue notificado a la interesada el 18 de marzo de 2016, según consta en el acuso de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil, aportado al expediente y, transcurridos tres meses desde su notificación, la promotora no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida el 09 de diciembre de 1984 en M., P. (Brasil), 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 08 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó acuerdo de fecha 17 de julio 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 se ha podido acreditar que la madre de la promotora fuese española de origen, toda vez que la promotora no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. Interpuesto recurso por la interesada, aportó fotocopias simples de los documentos justificativos de su pretensión, siéndole requerida la aportación de los documentos originales, debidamente traducidos y legalizados. El citado requerimiento no fue atendido por la solicitante dentro de los plazos establecidos.

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 expediente no ha podido acreditarse que la promotora cumpla los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional Séptima de la Ley 52/2007, en particular, que su progenitora sea originariamente española, dado que no atendió al requerimiento de documentación dentro del plazo establecido al efecto.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (38<sup>a</sup>)**

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

*No es posible estimar el recurso interpuesto, al haber resultado acreditado que la solicitud de opción se realizó fuera del plazo legalmente establecido.*

En las actuaciones sobre opción la nacionalidad española de origen, en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra resolución denegatoria dictada por la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1. Con fecha 31 de agosto de 2015, tuvo entrada en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), la solicitud de nacionalidad española formulada

por don F. M. V. S., nacido el 04 de enero de 1983 en B. A. (Argentina), hijo de don J. L. V. M., nacido el 01 de junio de 1955 en B. A., que recuperó la nacionalidad española el 28 de agosto de 2000 y de doña M. I. S., nacida el 21 de mayo de 1959 en B. A. Aportaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado de nacimiento del promotor, expedido por el Registro del Estado Civil argentino; pasaporte español y certificado español de nacimiento del progenitor del interesado, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española y certificado argentino de matrimonio de los progenitores del solicitante.

2. La encargada del registro civil consular, dicta resolución el 09 de septiembre de 2015, denegando la solicitud formulada por el promotor, indicándose que actualmente no existe ninguna ley a la que el interesado pueda acogerse para obtener la nacionalidad española, a pesar de que su progenitor recuperó la nacionalidad española el 28 de agosto de 2000, constando que, revisado el sistema informático del citado Consulado, el promotor pidió cita el 04 de mayo de 2011 y no compareció a la misma, solicitando una nueva cita en el año 2015, fuera del plazo legalmente establecido para la aplicación de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3. Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y alegando que, con fecha 04 de mayo de 2011 se le concedió, con un año de anticipación, una cita en el Consulado General de España en Buenos Aires, a la cual no pudo concurrir, toda vez que se vio obligado a realizar un viaje de urgencia a fin de dar cumplimiento con obligaciones laborales impuestas, compareciendo de nuevo en fecha 31 de agosto de 2015 ante el Consulado General con motivo de un nuevo turno concedido y acompañando en dicho momento la totalidad de la documentación requerida a fin de que se le concediera la nacionalidad española.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desestimatorio en fecha 16 de febrero de 2016 y la encargada del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, junto con informe por el que se ratifica en la decisión adoptada, toda vez que el interesado no acredita derecho a la nacionalidad española porque no es de aplicación ninguno de los artículos del Código Civil vigente en materia de nacionalidad.

#### **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 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre de 2011 y 2, 5-75<sup>a</sup> y 19-13<sup>a</sup> de diciembre de 2014.

II. Ha pretendido solicitar la nacionalidad española un ciudadano argentino nacido el 04 de enero de 1983 en B. A. (Argentina). La encargada del registro civil consular desestimó su solicitud, indicando que actualmente no existe ninguna ley a la que el interesado pudiera acogerse para obtener la nacionalidad española, a pesar de que su progenitor recuperó la nacionalidad española el 28 de agosto de 2000, toda vez que el promotor no compareció a la cita de fecha 04 de mayo de 2011 y la siguiente cita fue el día 31 de agosto de 2015, fuera del plazo establecido por la Ley 52/2007, de 26 de diciembre

III. En relación con el plazo de presentación de las solicitudes de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, la Directriz primera de la instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, establece que será necesario que se formalicen las declaraciones de opción en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la citada disposición, sin perjuicio de la posibilidad de prórroga de dicho plazo por un año más, mediante Acuerdo del Consejo de Ministros. Efectivamente se produjo dicha prórroga, siendo la fecha de caducidad de este derecho de opción el 27 de diciembre de 2011.

De acuerdo con la documentación que obra en el expediente, y el informe emitido por la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina), el interesado no compareció a la cita de fecha 04 de mayo de 2011, alegando en el escrito de recurso que ello fue debido a motivos laborales, dado que tuvo que realizar en dicha fecha un viaje de urgencia, no acompañando documentación acreditativa de esta afirmación, formulando posteriormente la solicitud de nacionalidad española en fecha 31 de agosto de 2015.

Por tanto, y dado que no se acredita en el expediente causa de fuerza mayor que impidiera al interesado acudir a la cita de mayo de 2011, debe considerarse que la solicitud de nacionalidad española fue formulada en agosto de 2015, fuera del plazo legalmente establecido para el ejercicio del derecho de opción en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, que caducó el 27 de diciembre de 2011.

IV. Por otra parte, no se cumplen los requisitos establecidos en el artº 17.1º del Código Civil, de acuerdo con la redacción establecida por Ley 51/1982, de 13 de julio, aplicable en la fecha de nacimiento del promotor, en el que se indica que son españoles de origen “los hijos de padre o madre españoles”, toda vez que el progenitor del interesado recuperó la nacionalidad española el 28 de agosto de 2000, con posterioridad al nacimiento del solicitante, que se produce el 04 de enero de 1983, por lo que cuando nace el interesado, su padre no ostentaba la nacionalidad española.

Tampoco resulta de aplicación lo establecido en el artº 20. 1. a) y b) del Código Civil, en el que se establece que pueden optar por la nacionalidad española, “a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español y b) aquellas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, toda vez

que si bien el promotor era menor de edad cuando su padre optó por la nacionalidad española, no ejerció su derecho de optar durante los dos años posteriores a la mayoría de edad de acuerdo con su ley personal y, por otra parte, su progenitor no nació en España sino en B. A. (Argentina).

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico

Sr. encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (39<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los 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 acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Don H. de la C. G. L., nacido el 23 de enero de 1955 en P. del R. (Cuba), presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que es hijo de don L. A. G. H., nacido el 21 de junio de 1921 en P. del R. (Cuba) y de doña H. R. A. L. G., nacida el 22 de diciembre de 1921 en P. del R. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado literal de nacimiento cubano del promotor; certificado cubano de nacimiento de la progenitora del interesado y certificado español de nacimiento de la misma, 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, en fecha 22 de noviembre de 2004; certificado de bautismo del abuelo materno del promotor, don C. L. G., nacido el 23 de mayo de 1872 en S. (S.); certificación negativa de inscripción expedida por el Registro Civil de Soba (Cantabria); certificado de defunción del abuelo materno, expedido por el Registro Civil cubano y copia de la hoja biográfica del abuelo del solicitante, integrante de los “Voluntarios de la Isla de Cuba”.

Solicitada documentación adicional al promotor, por requerimiento de fecha 21 de septiembre de 2010, se aportó: documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno del promotor, en los que se indica que el mismo no se encuentra inscrito en los Registros de Extranjeros y de Ciudadanía cubanos y carta de ciudadanía compulsada, expedida por el Registro Civil del Este, La Habana, a favor del abuelo materno del interesado, en la que consta opción a la nacionalidad cubana en el año 1931, en virtud de lo establecido en el artº 13 de la Constitución de Cuba.

2. Con fecha 28 de mayo de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el interesado concurran 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, toda vez que los documentos aportados por la solicitante presentan ciertas irregularidades que hacen presumir 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 los documentos aportados fueron ratificados por el MINREX, que es nieto de un combatiente del ejército español y que su madre es ciudadana española, solicitando se revise su expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que el interesado aportó carta de ciudadanía a nombre de su abuelo materno, donde se acredita que el mismo optó en 1931 a la nacionalidad cubana, en virtud del artículo 13 de la Constitución de la República de Cuba, lo cual es totalmente incorrecto, ya que según la Constitución vigente en 1931 (Constitución de 1902) dicho artículo no exige tal requisito. Por otra parte, se aportan al expediente documentos en los que consta que el abuelo no se encuentra inscrito en los Registros de Inmigración y Extranjería de Cuba, por lo que se presume que la citada carta de ciudadanía presenta manipulación de información en beneficio del solicitante. Por otra parte, la madre del solicitante optó a la nacionalidad española el 22 de noviembre de 2004, en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil vigente, por ser hija de padre originariamente español, natural de España.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

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

23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en P. del R. (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 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 22 de noviembre de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 10 de enero 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 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 la encargada del registro civil consular se dictó auto el 28 de mayo de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que el interesado no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos 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, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición, y conforme a lo solicitado por el interesado en el anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en la Habana (Cuba) el 30 de abril de 2010. Se exige, en este caso, que la progenitora del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.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 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. Por otra parte, y de acuerdo con el informe emitido por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) y la documentación integrante del expediente, se ha aportado carta de ciudadanía del abuelo materno del promotor, en la que se hace constar que optó a la ciudadanía cubana en 1931, en virtud de lo establecido en el artº 13 de la Constitución de la República de Cuba, lo cual es incorrecto, dado que en dicha fecha se encontraba vigente la Constitución de 1902, y en dicho artículo no exigía tal requisito.

Por otra parte, se ha aportado al expediente certificación expedida por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior de P. del R. (Cuba) de fecha 20 de enero de 2010, en la que se indica que no consta en el Registro de Ciudadanía que el abuelo materno del interesado haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización, lo que resulta contradictorio con la carta de ciudadanía aportada.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego  
Sr encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 19 de septiembre 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 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 A. S. M. 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: 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 ciudadanía española por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.
2. El encargado del Registro Civil Consular, España La Habana (Cuba) de fecha 14 de abril 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; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5º de marzo, 28-5º de abril, 6-10º de octubre, 15-5º de noviembre y 1-4º de diciembre de 2010, 7-4º y 9-3º de marzo, 3-17º y 25-3º de octubre y 2-4º de diciembre de 2011, 10-42º, 17-30º y 22-53º de febrero, 6-5º y 6-16º de julio, 14-32º de septiembre de 2012 y 30-28º de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 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 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 16 de mayo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 31 de enero de 2006, 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 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 14 de abril 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, 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 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.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por doña A. S. M. 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, 19 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## Resolución de 19 de septiembre 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 Y. C. A. 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: 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 ciudadanía española por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002, cuando la interesada había alcanzado la mayoría de edad. También aporta 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 28 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; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 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”.

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 17 de septiembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 de octubre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 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 28 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, 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 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.

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, de dar credibilidad al certificado de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros cubano, a la edad de 28 años, nos encontraríamos con que la realizó en 1931, por lo que se podría afirmar que, con anterioridad a ese año, ya residía en dicho país y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por doña Y. C. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (3<sup>a</sup>)**

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

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

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

## HECHOS

1. Don R. M. B. 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, de su padre y de su abuelo, así como el de bautismo de su bisabuelo nacido en España. También se incorpora al expediente en vía de recurso, el acta de renuncia a la nacionalidad española realizada por el bisabuelo el 7 de octubre de 1908, fecha en la que el abuelo, menor de edad, pierde, así mismo, la nacionalidad española por dependencia familiar, circunstancia que impide que transmita la nacionalidad española al padre del recurrente nacido en 1927.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 6 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.
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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 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 6 de marzo 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 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 española 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 padre 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, sin embargo, tanto el abuelo como el padre del interesado nacieron en Cuba en 1895 y 1927, y de las propias manifestaciones del interesado en su escrito de recurso, se puede afirmar sin margen de error, que su vida transcurrió en dicho país y no pueden ser considerados exiliados ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por don R. M. B. 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, 19 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 19 de agosto de 2016 (4<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los 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 C. M. V. F. 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: 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 ciudadanía española por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002, cuando la interesada había alcanzado la mayoría de edad, y que su padre, abuelo de la interesada, nació en España en 1915. También aporta 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 La Habana (Cuba) de fecha 30 de enero 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; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 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 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 febrero de 2007 e inscrita en el

Registro Civil Consular de España en La Habana el 15 de octubre 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 13 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 30 de enero 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, 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 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.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por doña C. M. V. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 19 de septiembre de 2016 (5<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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. C. R. L. 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 sus abuelos maternos expedidos por el registro civil español, constando en el de la madre que nació en Cuba y que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad. También se incorpora al expediente certificado negativo de inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros Cubano.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 20 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 tienen 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 20 de marzo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 de noviembre 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 19 de mayo 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 20 de septiembre de 2011, 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 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 20 de marzo de 2009, 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 ejerce 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 2º 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 ocurrido 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 ocurrido 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.

XIV. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos 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 los abuelos, 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 madre del recurrente nació en Cuba en 1932, por lo que se puede afirmar, que los abuelos ya vivían en Cuba en ese año, por lo que no puede ser considerados exiliados ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por don J. C. R. L. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 19 de septiembre 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 el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

## HECHOS

1. Don R. C. 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, en el que consta que nació en Cuba y que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 18 de septiembre 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 1957, 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 tienen 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 8 de septiembre de 2010 e inscrita en el Registro

Civil Consular de España en La Habana el 22 de marzo 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 22 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 18 de septiembre 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 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 8 de septiembre de 2010, el ahora optante, nacido en 1957, 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 ejerce 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) 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 ocurrido 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 ocurrido 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don R. C. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 19 de septiembre 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 el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1.- Don R. C. 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, en el que consta que nació en Cuba y que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad.

2.- El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 18 de septiembre 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 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.

En este caso la madre del interesado tienen 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 8 de septiembre de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 22 de marzo 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 22 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 18 de septiembre 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 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 8 de septiembre de 2010, el ahora optante, nacido en 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 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 ejerce 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 sobrevidamente 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 sobrevidamente (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 2º 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 ocurrido 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 ocurrido 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por don R. C. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba)

### **Resolución de 19 de septiembre 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 el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

### HECHOS

1. Don R. H. 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 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. Posteriormente, el interesado aporta fotocopia simple, sin la legalización correspondiente, del positivo de ciudadanía cubana del abuelo en el año 1978, contradictoria con los documentos inicialmente aportados.
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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 diciembre 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 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 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 española 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 padre 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). Tampoco 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, sin embargo, el padre del interesado nació en Cuba el 7 de marzo 1935 por lo que se podría afirmar que, con anterioridad a esa fecha, el abuelo ya residía en dicho país y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por don R. H. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (10<sup>a</sup>)**

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

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

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

## HECHOS

1. Doña E-L. H. A. 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. Posteriormente, la interesada aporta fotocopia simple, sin la legalización correspondiente, del positivo de ciudadanía cubana del abuelo en el año 1978, contradictoria con los documentos inicialmente aportados.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 7 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 17 de diciembre 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 7 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 española 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 padre 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). Tampoco 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, sin embargo, el padre de la interesada nació en Cuba el 7 de marzo 1935 por lo que se podría afirmar que, con anterioridad a esa fecha, el abuelo ya residía en dicho país y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña E-L. H. A. 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, 19 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (12<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don Y-R. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, y el de su abuelo expedido por el registro civil español. También acompaña documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, en la que consta el acta de adquisición de la ciudadanía cubana de éste, que tuvo lugar el 27 de marzo de 1945, circunstancia que le impidió transmitir la nacionalidad española a la madre del recurrente nacida en 1955.

2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 18 de octubre de 2012 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 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 el encargado del registro civil se dictó auto el 18 de octubre 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 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 de la progenitora presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, es lo cierto que la nacionalidad española 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). A mayor abundamiento, el hecho de que el abuelo accediera a la ciudadanía cubana en 1945 impidió que transmitiera la nacionalidad española a su hija nacida en 1955.

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 madre 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, sin embargo si está acreditado que el abuelo llegó a la isla de Cuba el 15 de mayo de 1924, a bordo del vapor Gotham y que desembarcó por el puerto de L-H., por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que su vida transcurrió en dicho país y no pueden ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

VII. 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 él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don Y-R. M. G. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (13<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Doña M-A. F. L. 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, nacida en Cuba, expedido por la Diócesis de P. del R. (Cuba). También se incorpora al expediente certificación de matrimonio de los abuelos paternos, celebrado en Cuba el 28 de julio de 1909, siendo el contrayente cubano. 2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 22 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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”. 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 el encargado del registro civil se dictó auto el 22 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 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 española 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). Todo lo contrario, la abuela de la recurrente, nacida en Cuba de ciudadano español, perdió la nacionalidad española en 1904 al arribar a la mayoría de edad, y no haber hecho expresa manifestación de su deseo de conservar la nacionalidad española (art. 20 del Código Civil en su redacción de 1889,). A mayor abundamiento, de no haber perdido la nacionalidad española por este motivo, la hubiera perdido al contraer matrimonio con un ciudadano cubano, el 28 de julio de 1909, 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”. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, en julio de 1918, 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 padre 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 la nacionalidad española de la abuela de la solicitante, nacida el 27 de diciembre de 1903, 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 L.R.C. de 1870, y resolución de 20 de octubre de 2003-2º). Tampoco 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, sin embargo, la abuela nació en Cuba en 1883, contraio matrimonio en dicho país en 1909 y, el padre de la interesada también nació en Cuba en 1918, por lo que se puede afirmar sin margen de error que la vida de la abuela del recurrente transcurrió en dicho país y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M-A. F.L. 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, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (16ª)**

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

1. *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.*

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

## HECHOS

1. Don F. C. A. Á., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud del Apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en C. (Cuba) el 16 de noviembre de 1959, hijo de L. E. A. V. y B. M. Á. L., ambos nacidos en C. (Cuba) en 1926 y 1934, respectivamente, certificado literal de nacimiento del promotor, inscrito en 1970, 11 años después de su nacimiento, con marginal de resolución registral que subsana el nombre de la madre y de la abuela materna así como la procedencia de sus abuelos, los paternos de C. y los maternos de España y C., carne de identidad cubano del promotor, certificado literal de nacimiento español de la madre del promotor, Sra. Á. L., hija de C. Á. R., nacido en L. (Orense) en 1901, del que no consta su nacionalidad y de A. M. L. R., nacida C. en 1912 y de nacionalidad cubana, casados en Cuba en 1931, con marginal de opción a la nacionalidad española con fecha 30 de mayo de 2008, en virtud del artículo 20.1.b del Código Civil, según redacción de la Ley 36/2002 y certificado literal de defunción del abuelo materno del promotor, fallecido en Cuba en 1967 a los 65 años de edad.

Consta certificación de nacimiento español de la madre del promotor actualizada, aportada por el registro civil consular, en la que consta anotación marginal relativa a que la inscrita optó a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 2 de marzo de 2009, anotación marginal de fecha 10 de enero de 2011 declarando que la nacionalidad del padre de la inscrita es la española y en consecuencia con la misma fecha se anota marginalmente que la inscrita recupera su nacionalidad española de origen y, por último consta anotación marginal de que por resolución registral de fecha 27 de septiembre de 2013 se cancela la nota marginal sobre la nacionalidad española del padre de la inscrita y la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 30 de septiembre de 2013, deniega lo solicitado por el interesado ya que no se ha acreditado que concurran los requisitos previstos en la Ley 52/2007, especialmente en relación con la nacionalidad española de origen de su progenitora, ya que ésta había optado a su vez por la nacionalidad española con base en la misma normativa y se había cancelado la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española por haber tenido acceso al registro en virtud de título manifiestamente ilegal.

3. Notificado el interesado, interpone mediante representación legal recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que a su juicio se entregó toda la documentación correspondiente, teniendo en cuenta además la aportada por la madre del recurrente para su propio expediente.

4. Notificado el órgano encargado de las funciones de ministerio fiscal emite informe en el sentido de que en la tramitación del expediente se han guardado las

prescripciones legales y por tanto el auto apelado es conforme a derecho. La encargada del registro civil consular emite su informe preceptivo, ratificándose en su decisión e informando que la anotación de la nacionalidad española del abuelo materno del promotor y la consiguiente recuperación de la nacionalidad española de su madre se decidió en base a que ésta aportó Carta de Ciudadanía correspondiente a su padre, apreciándose posteriormente que estaba expedida por registradora procesada judicialmente por las autoridades cubanas por falsificación de documentos, 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; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5º de marzo, 28-5º de abril, 6-10º de octubre, 15-5º de noviembre y 1-4º de diciembre de 2010, 7-4º y 9-3º de marzo, 3-17º y 25-3º de octubre y 2-4º de diciembre de 2011, 10-42º, 17-30º y 22-53º de febrero, 6-5º y 6-16º de julio, 14-32º de septiembre de 2012 y 30-28º de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en C., 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”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido primero 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 30 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad y, posteriormente por haber optado para sí misma a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 2 de marzo de 2009.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 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 la encargada del registro civil se dictó auto el 30 de septiembre de 2013, denegando lo solicitado.

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.

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”.

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 16 de marzo de 2010, el ahora optante, nacido el 16 de noviembre de 1959, 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 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 ejerce 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 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 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 ocurrido 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 ocurrido 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.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado/a del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (17<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Doña B. R. C., 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, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 25 de marzo de 1961 en M. (Cuba), hija de L. R. M. y Z. C. L., ambos nacidos en M. en 1941 y 1932, respectivamente, certificado no literal de nacimiento de la promotora, inscrita en 1972, 11 años después de su nacimiento, carné de identidad cubano de la promotora, certificado literal de nacimiento español del padre de la promotora, Sr. R. M., hijo de M. P. R. L., nacido en B., G. (Cuba) en 1910, de nacionalidad cubana y de A. M. R., nacida en S. A. S., isla de L. P. (Santa Cruz de Tenerife) en 1918 y de nacionalidad cubana, casados en Cuba en 1936 y con marginal de opción a la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil, según la redacción dada por la Ley 36/2002, con fecha 3 de mayo de 2007.

2. La encargada 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 han acreditado los requisitos exigidos, especialmente la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando

que la documentación que presentó para optar a la nacionalidad española era de su abuela, española de nacimiento, adjunta como documentos nuevos, certificado literal de nacimiento español de la abuela materna de la promotora, Sra. M. R. y carné de identidad cubano para extranjeros con residencia permanente de la misma expedido en el año 2006.

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen a la nacida 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, 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 3 de mayo de 2007 e inscrito 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 20 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto el 11 de marzo 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.º2 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.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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 23 de septiembre de 2016 (18<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

**HECHOS**

1. Doña Y. Á. T., ciudadana cubana, 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 el 21 de mayo de 1983 en C. (Cuba), hija de C. G. Á. L., nacido en C. (Cuba) en 1935 y de J. L. T. P., nacida en C., G. (Cuba) en 1953, casados en 1980, certificado literal de nacimiento de la promotora, con marginal relativo a rectificaciones de la inscripción sobre el nombre de los padres, el lugar de nacimiento de la madre y el nombre de la abuela paterna, carné de identidad cubano de la promotora, copia literal de inscripción de nacimiento del padre de la promotora, Sr. Á. L., en el Registro Civil Consular de La Habana con fecha 26 de junio de 2008, hija de C. Á. R., nacido en L. (Orense) en 1901 y de A. M. L. R., nacida en C. en 1912, casados en Cuba en 1931 y con marginal de la nacionalidad española del inscrito por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil según redacción dada por la Ley 36/2002, con fecha 30 de mayo de 2008, certificado literal del registro civil local relativo a la inscripción de la declaración de opción a la ciudadanía cubana formulada por el abuelo paterno de la promotora, Sr. Á. R., mediante comparecencia en 1946, a los 45 años, casado y con 4 hijos, entre ellos el padre de la promotora y certificado no literal de defunción del abuelo de la promotora, fallecido en Cuba en el año 2010 a los 74 años de edad.

2. Con fecha 15 de julio de 2013 la encargada del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que examinada la documentación local se aprecian ciertas irregularidades que presumen falsedad documental, por lo que 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.

3. Notificada la interesada, ésta interpone recurso mediante representación legal ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, manifestando que presentó toda la documentación debida

desde el primer momento, relacionando los documentos según la recurrente presentados, varios de ellos no constan en el expediente y alguno que resulta contradictorio con los que si se han aportado.

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 previamente adoptada e informa que la registradora que expidió el certificado sobre la declaración de opción a la ciudadanía cubana del abuelo de la promotora, está implicada en un proceso judicial por las autoridades cubanas por falsificación de documentos 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 C. (Cuba) en 1983, 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 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 la encargada del registro civil se dictó auto el 15 de julio 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 ha sido aportada pero 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, sino lo contrario ya que el Sr. Á. L. obtuvo la nacionalidad española al ejercitar la opción contemplada en el artículo 20.1.b del Código Civil, según la Ley 36/2002.

Efectivamente 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.º2 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.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 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, 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, teniendo en cuenta además las irregularidades observadas por el encargado del registro civil consular en los documentos registrales cubanos relativos a la ciudadanía cubana del abuelo paterno de la interesada, irregularidades relacionadas con la autoridad firmante de los documentos.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 23 de septiembre de 2016 (19<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

**HECHOS**

1. Doña Y. Á. T., ciudadana cubana, 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 el 21 de mayo de 1983 en C. (Cuba), hija de C. G. Á. L., nacido en C. (Cuba) en 1935 y de J. L. T. P., nacida en C., G. (Cuba) en 1953, casados en 1980, certificado literal de nacimiento de la promotora, con marginal relativo a rectificaciones de la inscripción sobre el nombre de los padres, el lugar de nacimiento de la madre y el nombre de la abuela paterna, carné de identidad cubano de la promotora, copia literal de inscripción de nacimiento del padre de la promotora, Sr. Á. L., en el Registro Civil Consular de La Habana con fecha 26 de junio de 2008, hija de C. Á. R., nacido en L. (Orense) en 1901 y de A. M. L. R., nacida en C. en 1912, casados en Cuba en 1931 y con marginal de la nacionalidad española del inscrito por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil según redacción dada por la Ley 36/2002, con fecha 30 de mayo de 2008, certificado literal del registro civil local relativo a la inscripción de la declaración de opción a la ciudadanía cubana formulada por el abuelo paterno de la promotora, Sr. Á. R., mediante comparecencia en 1946, a los 45 años, casado y con 4 hijos, entre ellos el padre de la promotora, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2008 a petición de la promotora, relativos a la no inscripción del Sr. Á. R. ni en el Registro de Ciudadanía como naturalizado cubano ni en el Registro de Extranjeros y certificado no literal de defunción del abuelo de la promotora, fallecido en Cuba en el año 2010 a los 74 años de edad.

2. Con fecha 15 de julio de 2013 la encargada del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que examinada la documentación local se aprecian ciertas irregularidades que presumen falsedad documental, por lo que 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.

3. Notificada la interesada, ésta interpone recurso mediante representación legal ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, manifestando que presentó toda la documentación debida desde el primer momento, relacionando los documentos según la recurrente presentados, varios de ellos no constan en el expediente y alguno que resulta contradictorio con los que si se han aportado.

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 previamente adoptada e informa que la registradora que expidió el certificado sobre la declaración de opción a la ciudadanía cubana del abuelo de la promotora, está implicada en un proceso judicial por las autoridades cubanas por falsificación de documentos 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 C. (Cuba) en 1983, 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 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 15 de julio 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 ha sido aportada pero 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, sino lo contrario ya que el Sr. Á. L. obtuvo la nacionalidad española al ejercitar la opción contemplada en el artículo 20.1.b del Código Civil, según la Ley 36/2002.

Efectivamente 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 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, 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, teniendo en cuenta además las irregularidades observadas por el encargado del registro civil consular en los documentos registrales cubanos relativos a la ciudadanía cubana del abuelo paterno de la interesada, irregularidades relacionadas con la autoridad firmante de los documentos.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado/a del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (20<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don E. J. R. 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 8 de octubre de 1963 en S. S. (Cuba), hijo de E. R. G. y N. R. C. Á., ambos nacidos en S.S. en 1929 y 1939, respectivamente, certificación no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificación no literal de nacimiento cubano de su padre, Sr. R. G., hijo de J. R. R., nacido en Z. y M. C. G. C., nacida en S. S., certificación literal de nacimiento española del abuelo paterno del promotor, Sr. R. R., nacido en F. A. (Zamora), en 1900, hijo de Á. R. L. y de R. R., no consta su segundo apellido, certificado no literal de defunción del padre del promotor, fallecido en Cuba en 2009 a los 79 años, certificado no literal de matrimonio de los abuelos paternos del promotor, celebrado en Cuba en 1927, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en Ciudad de L. H. en el año 2010, a petición de un primo del promotor, sobre la inscripción del Sr. R. R., abuelo del promotor en el Registro de Extranjeros con nº ..... a los 30 años de edad, es decir en 1930 y la no inscripción del precitado en el Registro de Ciudadanía como naturalizado cubano.

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 formato y firma respecto a los aportados por el promotor.

2. Con fecha 5 de marzo 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. 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 es nieto de ciudadano de nacionalidad española y que en base a ello solicitó la nacionalidad aportando los documentos oficiales que le fueron exigidos.
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 emite, por lo que no pueden ser tenidos en cuenta para acreditar la nacionalidad de origen del progenitor del promotor 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), 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 con fecha 25 de abril 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 5 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, 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 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. L., abuelo del optante en

su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma y autenticidad de los documentos.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (21<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don J. C. R. R., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 14 de enero de 1966 en C., V. C. (Cuba), hijo de D. R. G., nacido en Y. (Sancti Spíritus) en 1947 y E. L. R. R., nacida en C. en 1945, certificación no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificación no literal de nacimiento cubano de su padre, Sr. R. G., inscrito en 1961, 14 años después de su nacimiento, hijo de J. R. R., nacido en Z. y M. C. G. C., nacida en S. S., certificación literal de nacimiento española del abuelo paterno del promotor, Sr. R. R., nacido en F. A. (Zamora), en 1900, hijo de Á. R. L. y de R. R., no consta su segundo apellido, certificados de soltería cubanos de los padres del promotor y certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en Ciudad de L. H. en el año 2010, a petición del promotor, sobre la inscripción del Sr. R. R., abuelo del promotor en el Registro de Extranjeros con nº ..... a los 30 años de edad, es decir en 1930 y la no inscripción del precitado en el Registro de Ciudadanía como naturalizado cubano.

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 formato y firma respecto a los aportados por el promotor.

2. Con fecha 5 de marzo 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. 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 es nieto de ciudadano de nacionalidad española y que en base a ello solicitó la nacionalidad aportando los documentos oficiales que le fueron exigidos, adjuntando ahora además certificado no literal de defunción de su abuelo paterno, Sr. R. R., fallecido en Cuba en el año 2001 a los 100 años de edad.

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 emite, por lo que no pueden ser tenidos en cuenta para acreditar la nacionalidad de origen del progenitor del promotor 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), 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 19 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 la encargada del registro civil se dictó auto el 5 de marzo de 2014, denegando lo solicitado.

II. 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 de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades observadas por la encargada del registro civil consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. R. L., abuelo del optante en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma y autenticidad de los documentos.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (23<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don H. R. H. C., 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, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació en L. E., V. C. (Cuba) el 3 de abril de 1954, hijo de I. H. L. y O. Ca. P., nacidos ambos en V. C. en 1923 y 1924, respectivamente, certificado literal de nacimiento cubano del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, Sra. C. P., hija de E. C. M. y de C.P. M., ambos nacidos en L. E. (V. C.), consta que el abuelo materno de la inscrita, F. P. es natural de España, certificado literal de partida de bautismo del bisabuelo materno del promotor, Sr. F. P. C., nacido y bautizado en C. (Valladolid) en 1854, hijo de ciudadanos nacidos en la misma

localidad, certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1950, certificado no literal de defunción del bisabuelo del promotor, Sr. P. C., fallecido en Cuba en 1939 a los 93 años, dato este que no concuerda con su año de nacimiento y certificado no literal de defunción de la madre del promotor, Sra. C. P., fallecida en Cuba en 1978 a los 54 años de edad.

2. Con fecha 27 de marzo de 2014 la encargada del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no ha quedado acreditado que en él concurran 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 madre.

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 puede acreditar la nacionalidad española de su madre porque ya está fallecida, no obstante añade que su solicitud se basaba en la nacionalidad española de su abuela, C. P. M., nacida en Cuba en 1883, y que, según declara, fue inscrita como española por su padre, bisabuelo del promotor, adjunta como documentación certificado de defunción de la Sra. P., fallecida en Cuba en 1964 a los 81 años de edad y de estado civil viuda y certificación registral local negativa de jura de intención de renuncia de la ciudadanía española y opción a la cubana, entre el año 1902 y 1964.

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 ratificándose en 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 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 5 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 27 de marzo 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 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.

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 no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ya que es hija de ciudadanos nacidos en Cuba, 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. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela materna 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, no se ha aportado certificación de nacimiento de la abuela del promotor, Sra. P.M., supuestamente nacida en Cuba en 1883, sí que se aportó partida de bautismo del Sr. P. C., que efectivamente nació en España en 1854, pero aun dando por cierta esta circunstancia lo cierto es que no consta que mantuviera su nacionalidad española cuando nació su hija y abuela del promotor, Sra. P. M., y que ésta en el caso de haber nacido española mantuviera dicha nacionalidad cuando nació su hija, Sra. C. P., madre de la promotora en 1924, habida cuenta el matrimonio de la abuela con un ciudadano cubano, según su estado civil de viuda en el momento de su fallecimiento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (34<sup>a</sup>)**

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

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

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

## HECHOS

1. Don J. S. G., nacido el 14 de noviembre de 1970 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 26 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 04 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado por correo certificado en fecha 11 de junio de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 27 de julio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido, dadas las demoras en la emisión de certificados en los registros civiles brasileños y español, así como para la legalización de documentos, aportando únicamente copia de los documentos de identidad brasileños del interesado, solicitando la revisión del expediente y que se le conceda un plazo adicional para aportar la documentación requerida.
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, dado que el interesado no aporta documentación que justificativa que acredite que sea hijo de español de origen y estar comprendido, por tanto, dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. El encargado del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, redactado en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

## 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, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en S. P. (Brasil) 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 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 de fecha 27 de julio 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 progenitor/a sea español/a 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 cunicipal”. 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, el promotor no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso ninguno de los documentos requeridos, por lo que no se ha podido acreditar que su progenitor/a sea originariamente español/a, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (37<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don F. G., nacido el 09 de septiembre de 1975 en F. S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 28 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 08 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado mediante publicación en el tablón de anuncios del Consulado General de España en São Paulo el 24 de junio de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 29 de julio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido y acompañando copias de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento español de su padre, don J. G. F., nacido el 31 de agosto de 1948 en F. S. P., con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española el 15

de septiembre de 2010; del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre, D<sup>a</sup> D. M.D. y del certificado de matrimonio de sus padres.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, el interesado podría encontrarse comprendido aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en fotocopia en el Consulado General.

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

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera al promotor a fin de que aporte los documentos originales que por copia se acompañaron al escrito de recurso y, en su caso, traducidos y legalizados.

El encargado del registro civil consular informa que, recibido el requerimiento de subsanación por el interesado el 10 de marzo de 2016, de acuerdo con el acuse de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil y transcurridos tres meses desde su notificación, el promotor no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1º y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en F., S. P. (Brasil) 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 28 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 de fecha 29 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su progenitor/a sea español/a de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. El promotor interpone recurso aportando copias de la documentación exigida. Requerido el solicitante para que aporte los originales, en su caso traducidos y legalizados de la documentación justificativa, no atendió el requerimiento efectuado dentro del plazo establecido.

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, el promotor no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso los originales de los documentos exigidos, que le fueron requeridos por el encargado del registro civil consular, por lo que no se ha podido verificar fehacientemente que el interesado acredite los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 23 de septiembre de 2016 (38<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

**HECHOS**

1. Don L. G., nacido el 26 de agosto de 1981 en C. I., E. S. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 28 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 08 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado el 26 de junio de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 27 de julio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido y acompañando copias de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento español de su padre, Don J. G. F., nacido el 31 de agosto de 1948 en F., S. P., con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española el 15 de septiembre de 2010; del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre, D<sup>a</sup> D. M. D. y del certificado de matrimonio de sus padres.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, el interesado podría encontrarse comprendido aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en fotocopia en el Consulado General.

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

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera al promotor a fin de que aporte los documentos originales que por copia se acompañaron al escrito de recurso y, en su caso, traducidos y legalizados.

El encargado del registro civil consular informa que, recibido el requerimiento de subsanación por el interesado el 09 de marzo de 2016, de acuerdo con el acuse de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil y transcurridos tres meses desde su notificación, el promotor no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en C. I. E S (Brasil) 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 28 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 de fecha 27 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su progenitor/a sea español/a de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. El promotor interpone recurso aportando copias de la documentación exigida. Requerido el solicitante para que aporte los originales, en su caso traducidos y legalizados de la documentación justificativa, no atendió el requerimiento efectuado dentro del plazo establecido.

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, el promotor no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso los originales de los documentos exigidos, que le fueron requeridos por el encargado del registro civil consular, por lo que no se ha podido verificar fehacientemente que el interesado acredite los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre 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 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 auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en São Paulo (Brasil).

## HECHOS

1. Don L.-F. D. F., nacido el 26 de enero de 1971 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 15 de abril de 2009 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 19 de marzo de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado el 14 de abril de 2015, de acuerdo con certificado de acuse de recibo del Servicio de Correos brasileño que se encuentra en el expediente y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 12 de agosto de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido y acompañando copias de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de sus padres, copia del certificado de defunción brasileño de su abuelo materno, don M. F. G. y copia del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, el interesado no acredita ser hijo de español/a de origen y estar comprendido, por tanto, dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que no consta en el expediente el certificado literal de nacimiento español ni del padre ni de la madre del interesado, ni los certificados literales de nacimiento españoles y de no naturalización en Brasil de ninguno de sus abuelos, que hubiesen podido servir para probar eventualmente la condición de españoles de origen de sus progenitores.

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

## 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en S. P. (Brasil) 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 15 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 de fecha 12 de agosto de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su progenitor/a sea español/a 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, el promotor no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso el certificado literal de nacimiento español de ninguno de sus progenitores, ni tampoco los certificados literales de nacimiento españoles de ninguno de sus abuelos, por lo que no se encuentra acreditado en el expediente que el interesado sea hijo de

progenitor/a español/a de origen, no cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (40<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. L. P. O., nacida el 01 de diciembre de 1992 en S. J. C., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, hija de D. J. C. O. F., nacido el 22 de febrero de 1952 en S. P. y de D<sup>a</sup> M. E. C. N. P., nacida el 11 de febrero de 1954 en S. P., presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 27 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 11 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada el 30 de junio de 2015, de acuerdo con certificado de acuse de recibo del servicio de correos brasileño que se encuentra en el expediente y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.

3. Con fecha 31 de julio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

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 no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido y acompañando copias de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de sus padres; del certificado brasileño de matrimonio de sus padres; del certificado literal de nacimiento español de su abuelo materno, don A. P. S., nacido el 20 de julio de 1920 en G., C. y del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, la interesada podría encontrarse comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en fotocopia en el consulado general.

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

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera a la promotora a fin de que aporte los documentos originales que por copia se acompañaron al escrito de recurso y, en su caso, traducidos y legalizados.

El encargado del registro civil consular informa que, recibido el requerimiento de subsanación por la interesada el 09 de marzo de 2016, de acuerdo con el acuse de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil y transcurridos tres meses desde su notificación, la promotora no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

### **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, 5-2º de enero, 10-4º de febrero y 20-5º de junio de 2006; 21-2º de febrero, 16-4º de marzo, 17-4º de abril, 16-1º y 28-5º de noviembre de 2007, y, por último, 7-1º 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 S. J. C., S. P. (Brasil) en 1992, 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 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 de fecha 31 de julio 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 progenitor/a sea español/a de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. La promotora interpone recurso aportando copias de la documentación exigida. Requerida la solicitante para que aporte los originales, en su caso traducidos y legalizados de la documentación justificativa, no atendió el requerimiento efectuado dentro del plazo establecido.

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, la promotora no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso los originales de los documentos exigidos, que le fueron requeridos por el encargado del registro civil consular, por lo que no se ha podido verificar fehacientemente que la interesada acredite los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (41<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. R. P. O., nacida el 24 de marzo de 1990 en S. J. C., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, hija de don J. C. O. F., nacido el 22 de febrero de 1952 en S. P. y de D<sup>a</sup> M. E. C. N. P., nacida el 11 de febrero de 1954 en S. P., presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 27 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 11 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada el 30 de junio de 2015, de acuerdo con certificado de acuse de recibo del servicio de correos brasileño que se encuentra en el expediente y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.

3. Con fecha 31 de julio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

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 no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido y acompañando copias de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado

literal de nacimiento brasileño de sus padres; del certificado brasileño de matrimonio de sus padres; del certificado literal de nacimiento español de su abuelo materno, don A. P. S., nacido el 20 de julio de 1920 en G., Castellón, y del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, la interesada podría encontrarse comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en fotocopia en el consulado general.

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

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera a la promotora a fin de que aporte los documentos originales que por copia se acompañaron al escrito de recurso y, en su caso, traducidos y legalizados.

El encargado del registro civil consular informa que, recibido el requerimiento de subsanación por la interesada el 09 de marzo de 2016, de acuerdo con el acuse de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil y transcurridos tres meses desde su notificación, la promotora no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

#### **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, 5-2º de enero, 10-4º de febrero y 20-5º de junio de 2006; 21-2º de febrero, 16-4º de marzo, 17-4º de abril, 16-1º y 28-5º de noviembre de 2007, y, por último, 7-1º 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 S. J. C., S. P. (Brasil) 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, 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 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 de fecha 31 de julio 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 progenitor/a sea español/a de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. La promotora interpone recurso aportando copias de la documentación exigida. Requerida la solicitante para que aporte los originales, en su caso traducidos y legalizados de la documentación justificativa, no atendió el requerimiento efectuado dentro del plazo establecido.

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, la promotora no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso los originales de los documentos exigidos, que le fueron requeridos por el encargado del registro civil consular, por lo que no se ha podido verificar fehacientemente que la interesada acredite los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## Resolución de 23 de septiembre de 2016 (44<sup>a</sup>)

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

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

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

#### HECHOS

1. D<sup>a</sup>. K. B. R., nacida el 30 de abril de 1982 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 16 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 06 de mayo de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada el 01 de julio de 2015, mediante su publicación en el tablón de edictos del consulado general y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 27 de agosto de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
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 no recibió las notificaciones porque se encontraba residiendo en otra ciudad, adjuntando, entre otros, copia de su certificado literal de nacimiento brasileño; copia del certificado literal de nacimiento español de su padre don S. G. R. M. en el que consta que recuperó la nacionalidad española el 21 de marzo de 2011; copia del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre, D<sup>a</sup> V. B. O. y copia del certificado de matrimonio de sus padres.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, la interesada podría encontrarse comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse

los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en fotocopia en el consulado general.

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

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera a la promotora a fin de que aporte los documentos originales que por copia se acompañaron al escrito de recurso y, en su caso, traducidos y legalizados.

El encargado del registro civil consular informa que, recibido el requerimiento de subsanación por la interesada el 09 de marzo de 2016, de acuerdo con el acuse de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil y transcurridos tres meses desde su notificación, la promotora no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 S. P. (Brasil) en 1982, 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 el encargado del registro civil se dictó auto de fecha 27 de agosto 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 progenitor/a sea español/a de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. La promotora interpone recurso aportando copias de la documentación exigida. Requerida la solicitante para que aporte los

originales, en su caso traducidos y legalizados de la documentación justificativa, no atendió el requerimiento efectuado dentro del plazo establecido.

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, la promotora no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso los originales de los documentos exigidos, que le fueron requeridos por el encargado del registro civil consular, por lo que no se ha podido verificar fehacientemente que la interesada acredite los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (46<sup>a</sup>)**

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

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

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

interesada contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en São Paulo (Brasil).

### HECHOS

1. D<sup>a</sup>. F. P. O., nacida el 28 de marzo de 1984 en S. J. C., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, hija de don J. C. O. F., nacido el 22 de febrero de 1952 en S. P. y de D<sup>a</sup> M. E. C. N. P., nacida el 11 de febrero de 1954 en S. P., presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 27 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 11 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada el 30 de junio de 2015, de acuerdo con certificado de acuse de recibo del servicio de correos brasileño que se encuentra en el expediente y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 31 de julio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
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 no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido y acompañando copias de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de sus padres; del certificado brasileño de matrimonio de sus padres; del certificado literal de nacimiento español de su abuelo materno, don A. P. S., nacido el 20 de julio de 1920 en G., Castellón, y del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, la interesada podría encontrarse comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en fotocopia en el Consulado General.

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

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera a la promotora a fin de que aporte los documentos originales que por copia se acompañaron al escrito de recurso y, en su caso, traducidos y legalizados.

El encargado del registro civil consular informa que, recibido el requerimiento de subsanación por la interesada el 09 de marzo de 2016, de acuerdo con el acuse de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil y transcurridos tres meses desde su notificación, la promotora no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 S. J. C., S. P. (Brasil) 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, 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 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 de fecha 31 de julio 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 progenitor/a sea español/a de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. La promotora interpone recurso aportando copias de la documentación exigida. Requerida la solicitante para que aporte los originales, en su caso traducidos y legalizados de la documentación justificativa, no atendió el requerimiento efectuado dentro del plazo establecido.

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, la promotora no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso los originales de los documentos exigidos, que le fueron requeridos por el encargado del registro civil consular, por lo que no se ha podido verificar fehacientemente que la interesada acredite los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de septiembre 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 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 M. M. G. C. 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 padre expedido por el registro civil español, constando en este último que nació en Cuba y 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 22 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 el padre de la interesada tienen 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 8 de septiembre de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 22 de marzo 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 22 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 22 de septiembre 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 8 de septiembre de 2010, la ahora optante, nacida en 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 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 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 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 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 ocurrido 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 ocurrido 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. M.G. 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, 26 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de septiembre 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 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. nº 1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.*

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

#### **HECHOS**

1. Don J. R. 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 madre y su abuelo, expedidos por el registro civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española por la vía del artículo 20.1.b del Código Civil y, posteriormente, en base a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, cuando el interesado ya era mayor de edad en ambos casos. También se acompaña al expediente certificados sobre inmigración y extranjería expedidos a nombre del abuelo que presentan 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 acompaña nuevo certificado de inscripción del abuelo en el registro de extranjeros, con apariencia de legalidad.

2. El encargado del registro civil consular, mediante el auto de fecha 2 de octubre 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 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; y 7-1<sup>a</sup> 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 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.

En este caso la madre 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 2007, cuando el recurrente era mayor de edad, acredita tener la condición de española 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 1 de marzo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 22 de abril 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 23 de marzo 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 2 de octubre de 2014, denegando lo solicitado. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española al no haber acreditado que su madre ostente, de origen, dicha nacionalidad.

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 1 de marzo de 2009 inscrita el 22 de abril de 2009, el ahora optante, nacido en 1959, 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 ejerce 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 2º 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 ocurrido 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 ocurrido 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.

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, 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, aunque si se ha aportado documentación que pone de manifiesto que contrajo matrimonio en Cuba en 1932 y que se inscribió en el registro

de extranjeros cubano en 1934; circunstancias todas ellas que permiten afirmar que el abuelo ya residía en Cuba desde esos años, y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. R. 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 septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de septiembre de 2016 (3<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Doña M. I. G. P. 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 su abuelo, expedido por el registro civil español. También se incorpora al expediente certificación del acta por la que el abuelo accedió a la ciudadanía cubana, el 27 de septiembre de 1934, en la que consta que arribó a Cuba en 1911 y que contrajo matrimonio en dicho país el 3 de junio de 1930. Así mismo se aporta certificación de inscripción en el registro de extranjeros del abuelo, que tuvo lugar en 1931, cuando contaba 30 años de edad.

2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 22 de agosto 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 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 29 de abril 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 22 de agosto 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 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 española 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). Todo lo contrario, el abuelo de la recurrente perdió la nacionalidad española en 1934 según consta en la correspondiente acta, razón por la que no pudo transmitir dicha nacionalidad a su hijo, nacido en 1939 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 padre 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 interesada, 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, sin embargo, sí se ha documentado que el abuelo llegó al puerto de L. H. en 1911, a bordo del vapor “P. B.”, contrajo matrimonio en dicho país en 1930, y obtuvo la ciudadanía cubana en 1934. Por todo ello se puede afirmar sin margen de error que la vida del abuelo de la recurrente transcurrió en dicho país desde 1911 y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

VII. 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña M. I.G. 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 septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de septiembre 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 I. M. I. C. 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 su abuelo expedido por el registro civil español, que adolece de irregularidades, confirmadas por el registro correspondiente. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo. Dadas las irregularidades mencionadas, esta documentación no puede ser tomada en consideración. Así mismo se acompaña certificado de registro de pasajeros de la P. O., que refleja que el abuelo ingresó en Cuba por el puerto de S. C. en 1925.

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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 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 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 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 española 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 padre 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 interesada, 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, dado que la certificación de nacimiento presentada ha resultado falsa y, en consecuencia, tampoco se ha podido acreditar 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, sin embargo, sí se ha documentado que el abuelo llegó al puerto de S. C. en 1925, a bordo del vapor “E. J.” de M., por lo que se puede afirmar sin margen de error que la vida del abuelo de la recurrente transcurrió en dicho país

desde dicho año y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña I. M. I. 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, 26 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de septiembre de 2016 (5<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los 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 del encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

#### **HECHOS**

1. Doña I. M. R. S. presenta escrito en el Consulado de España en San José de Costa Rica 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: certificado literal local de nacimiento propio que adolece de falsedad en el sello gomígrafo estampado en el mismo, por lo que ha quedado a disposición del Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba y, los de su madre y su abuela expedidos por el registro civil español, constando en nota marginal del de la madre, que optó en base a la Ley 29/95 a la nacionalidad española el 8 de junio de 1996, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad. Así mismo, se incorpora al expediente certificado de matrimonio de los padres de la optante que adolece de la misma falsedad que el propio de su nacimiento y que también ha quedado a disposición del citado ministerio para su investigación. Dadas las irregularidades mencionadas, esta documentación no puede ser tomada en consideración.

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en L. H. (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”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 8 de agosto de 1996 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 San José de Costa Rica el 22 de abril 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 31 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 2 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 madre fuese española de origen, independientemente de que los documentos aportados, correspondientes a su certificado de nacimiento y de matrimonio de sus padres sean apócrifos y no puedan ser tomados en consideración, 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, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña I. M. R. 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, 26 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

### **Resolución de 26 de septiembre de 2016 (6<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los 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 J. M. G. T. 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 obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 27 de noviembre de 2007, fecha en la que el interesado había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo que contienen 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 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; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5º de marzo, 28-5º de abril, 6-10º de octubre, 15-5º de noviembre y 1-4º de diciembre de 2010, 7-4º y 9-3º de marzo, 3-17º y 25-3º de octubre y 2-4º de diciembre de 2011, 10-42º, 17-30º y 22-53º de febrero, 6-5º y 6-16º de julio, 14-32º de septiembre de 2012 y 30-28º de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en Cuba en 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 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 27 de noviembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 21 de octubre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 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 el encargado del registro civil se dictó auto el 7 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, 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, 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, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. M. G. T. 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 septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de septiembre de 2016 (8<sup>a</sup>)**

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

*No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 L. C. V. 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 nació en Cuba y 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

1923 y que optó a la nacionalidad española el 4 de mayo de 2007, en base al artículo 20.1.b del Código Civil.

2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 14 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero, 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; y 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 7-1<sup>a</sup> 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 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.

En este caso la madre de la interesada tienen 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 marzo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 de junio 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 27 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 14 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 27 de marzo de 2009, la ahora optante, nacida en 1970, 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

2<sup>a</sup> 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 3<sup>a</sup>.

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 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 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.

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 y sí que del abuelo nació en Cuba en 1923, por lo que se puede afirmar que su vida transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña L. 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, 26 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 26 de septiembre de 2016 (9<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don R. M. M., presenta escrito en el Consulado de España en San José de Costa Rica 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: certificados literales locales de nacimiento propio y de sus padres, los cuales una vez remitidos al Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba para ser autenticados, informa que existe una presunción de falsedad de los cuños de legalización plasmados en los mencionados certificados. Así mismo se incorpora al expediente certificado de nacimiento del abuelo materno expedido por el registro civil español. También se aporta 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 13 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.
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; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5º de marzo, 28-5º de abril, 6-10º de octubre, 15-5º de noviembre y 1-4º de diciembre de 2010, 7-4º y 9-3º de marzo, 3-17º y 25-3º de octubre y 2-4º de diciembre de 2011, 10-42º, 17-30º y 22-53º de febrero, 6-5º y 6-16º de julio, 14-32º de septiembre de 2012 y 30-28º de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en Cuba en 1953, 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 13 de marzo 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 madre fuese española de origen, toda vez que la documentación aportada es apócrifa, posición que el ministerio fiscal comparte en su escrito.

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 se presenta una certificación del registro civil local de la inscripción de nacimiento de la madre, nacida en L. H. el 30 de agosto de 1921, que según informe emitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba adolece de una presunción de falsedad del cuño de legalización plasmado en la misma, circunstancia reflejada en el informe consular y en la resolución que motiva este recurso.

V. Por todo ello y a la vista de los documentos presentados y del contenido del registro, 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 resulta 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. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, 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 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 al certificado de nacimiento de la madre del interesado, nos encontraríamos con que nació en Cuba en 1921, por lo que se puede afirmar que el abuelo ya residía en dicho país desde ese año y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don R. 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 septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (21<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Doña P. G. P. S., 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, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 11 de junio de 1993 en B. A. (Argentina), hija de L. P., del que no consta su segundo apellido, nacido en E. R. (Argentina) en 1952 y de M. C. S., nacida en B. A. en 1956, casados en 1979, documento de identidad argentino de la promotora, certificado no literal de nacimiento del adre de la promotora, Sr. P., hijo de L. P., no consta su segundo apellido y tampoco consta la filiación materna del inscrito, acta literal de nacimiento española del Sr. L. P. Á., presunto abuelo paterno de la promotora, nacido en L. C. (P.) en 1898, hijo de J. P. S. y R. Á., ambos naturales de la misma localidad, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, en el que ambos constan como nacionales argentinos y en el que sí aparece el nombre de la madre del contrayente y abuela paterna de la promotora, Á., aunque su apellido resulta ilegible, certificado de las autoridades argentinas sobre la constancia en el Registro Nacional de Electores de la inscripción del Sr. L. P. Á. con año de enrolamiento 1927, constando como fecha de nacimiento el año 1901 y lugar B. (L. C.), ambos datos distintos al documento de nacimiento español, se hace constar que no aparecen datos de otorgamiento al inscrito de la ciudadanía argentina y certificado no literal de defunción del Sr. P. Á.,

fallecido en Argentina en 1982, se hace constar su nacionalidad argentina, no aparece dato alguno de sus padres y se da como fecha de nacimiento 01901. Posteriormente la promotora aporta certificado literal de su nacimiento.

2. Con fecha 17 de febrero de 2014 la encargada del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que a la fecha de su nacimiento, 1952, su padre ostentaba la nacionalidad argentina ya que su abuelo lo era desde el año 1927, por lo que no queda acreditado que concurran los requisitos previstos en 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, alegando que según la documentación del registro de electores aportada su abuelo no consta que se le otorgara la ciudadanía argentina, por lo que invoca su derecho a la nacionalidad española como nieta de ciudadano español que perdió su nacionalidad por razón del exilio, añadiendo que su padre inició los trámites para que se declarara su nacionalidad española en el año 2003, no pudiendo aportar todos los documentos.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que no procede acceder a lo solicitado ya que no se acredita que en este caso sea de aplicación 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.

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). 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 B. A. (Argentina) 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, 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 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 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, 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, lo que concuerda con lo que declaran otros documentos obrantes en el expediente respecto a que el padre del precitado, del que sólo consta el primer apellido y no coincide su lugar ni fecha de nacimiento, y abuelo de la promotora se naturalizó argentino y consta en el registro nacional de electores de dicho país desde 1927 y el padre de la promotora nació en 1952.

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 promotora 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 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, se ha acreditado que el abuelo de la promotora, pese a la discrepancia en los datos de fecha y lugar de nacimiento, se inscribió en el Registro Nacional de Electores como argentino en 1927, es decir que su pérdida o renuncia a la nacionalidad española no se produjo como consecuencia del exilio, circunstancia que no se ha acreditado en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (22<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. Don F. M. P. S., 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, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 26 de septiembre de 1980 en B. A. (Argentina), hijo de L. P., del que no consta su segundo apellido, nacido en E. R. (Argentina) en 1952 y de M. C. S., nacida en B. A. en 1956,

casados en 1979, documento de identidad argentino del promotor, certificado literal de nacimiento del promotor, inscrito por su padre y éste es de nacionalidad argentina, certificado no literal de nacimiento del padre del promotor, Sr. P., hijo de L. P., no consta su segundo apellido y tampoco consta la filiación materna del inscrito, acta literal de nacimiento española del Sr. L. P. Á., presunto abuelo paterno del promotor, nacido en L. C. (P.) en 1898, hijo de J. P. S. y R. Á., ambos naturales de la misma localidad, certificado no literal de matrimonio de los padres del promotor, en el que ambos constan como nacionales argentinos y en el que sí aparece el nombre de la madre del contrayente y abuela paterna del promotor, Á., aunque su apellido resulta ilegible, certificado de las autoridades argentinas sobre la constancia en el Registro Nacional de Electores de la inscripción del Sr. L. P. Á. con año de enrolamiento 1927, constando como fecha de nacimiento el año 1901 y lugar B. (L. C.), ambos datos distintos al documento de nacimiento español, se hace constar que no aparecen datos de otorgamiento al inscrito de la ciudadanía argentina y certificado no literal de defunción del Sr. P. Á., fallecido en Argentina en 1982, se hace constar su nacionalidad argentina, no aparece dato alguno de sus padres y se da como fecha de nacimiento 1901.

2. Con fecha 17 de febrero de 2014 la encargada del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que a la fecha de su nacimiento, 1952, su padre ostentaba la nacionalidad argentina ya que su abuelo lo era desde el año 1927, por lo que no queda acreditado que concurren los requisitos previstos en 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, alegando que según la documentación del registro de electores aportada su abuelo no consta que se le otorgara la ciudadanía argentina, por lo que invoca su derecho a la nacionalidad española como nieto de ciudadano español que perdió su nacionalidad por razón del exilio, añadiendo que su padre inició los trámites para que se declarara su nacionalidad española en el año 2003, no pudiendo aportar todos los documentos.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que no procede acceder a lo solicitado ya que no se acredita que en este caso sea de aplicación 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.

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). 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en B. A. (Argentina) en 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 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 el 17 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.

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, lo que concuerda con lo que declaran otros documentos obrantes en el expediente respecto a que el padre del precitado, del que sólo consta el primer apellido y no coincide su lugar ni fecha de nacimiento, y abuelo del promotor se naturalizó argentino y consta en el registro nacional de electores de dicho país desde 1927 y el padre del promotor nació en 1952.

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 promotor 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 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, se ha acreditado que el abuelo del promotor, pese a la discrepancia en los datos de fecha y lugar de nacimiento, se inscribió en el Registro Nacional de Electores como argentino en 1927, es decir que su pérdida o renuncia a la nacionalidad española no se produjo como consecuencia del exilio, circunstancia que no se ha acreditado 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

**Resolución de 30 de septiembre de 2016 (28<sup>a</sup>)**

## III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

**HECHOS**

1. Doña E. A. V., ciudadana dominicana y residente en Estados Unidos de América, presenta escrito en el Consulado de España en Nueva York, 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 se hace constar que nació el 16 de junio de 1964 en S. D. (República Dominicana) hija de R. A. E., nacido en República Dominicana en 1930 y de E. V. D., nacida en República Dominicana en 1934, casados en 1960, acta inextensa de nacimiento de la promotora, inscrita como E. E., hija de ciudadanos dominicanos y con anotación de rectificación del nombre de la madre por resolución judicial de 1989, lo correcto es E. V. D., pasaporte estadounidense de la promotora, acta inextensa de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en 1960, consta como fecha de nacimiento de la madre de la promotora el 24 de diciembre de 1936, diferente a la declarada por su hija, y aparece como hija de R. V. y M. G., viuda de V., acta inextensa de nacimiento del padre de la promotora, Sr. A. E., pasaporte estadounidense de éste, acta inextensa de nacimiento de la madre de la promotora, Sra. V. D., nacida el 21 de diciembre de 1934, fecha distinta a la de su inscripción de matrimonio, e inscrita en 1940 por declaración de la madre y sin dato alguno del padre, salvo su nombre y apellido, R. V., pasaporte dominicano de la madre de la promotora, acta inextensa de defunción de la precitada, fallecida en el año 2012 como ciudadana dominicana, certificado literal de nacimiento español del presunto abuelo materno de la promotora, Sr. R. V. S., inscrito en el año 2011 en virtud de auto registral, nacido en F. (L. C.) en 1899, hijo de R. V. y de F. S., de los que no consta sus fechas ni lugares de nacimiento, documento dominicano expedido por el Archivo General de la Nación sobre solicitud de permiso de residencia presentada por el Sr. V. en 1944, declara que llegó al país en 1930. Posteriormente la documentación es remitida al Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo, competente en su caso para la inscripción.

2. La encargada del Registro Civil Consular de Santo Domingo, requiere en varias ocasiones a la promotora la presentación de nuevo documento, concretamente acta

de reconocimiento de la madre de la promotora por parte del ciudadano nacido en España R. V. S., como hija suya. Dicha documentación no fue aportada.

3. Con fecha 30 de enero de 2015 la encargada del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada porque una vez requerida para que acreditara las circunstancias en que basaba su petición, no había procedido a la aportación de toda la documentación pertinente, por lo que no quedaba acreditado que se encontrara en el supuesto contemplado por la Ley 52/2007.

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 aportó los documentos que sustentaban su petición que reitera ya que entiende que tiene derecho a la nacionalidad española.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este emite su informe mostrándose conforme con la resolución impugnada, ya que no consta el reconocimiento paterno de la madre de la promotora por parte de ciudadano originariamente español. El encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo de acuerdo con la decisión en su día 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, 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 República Dominicana 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 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 30 de enero de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, al no haber aportado la documentación requerida, 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, República Dominicana, no obstante de la misma no puede entenderse acreditada la nacionalidad de origen de la madre de la promotora, puesto que se suscitan dudas sobre la filiación de ésta respecto de un ciudadano español, que no han sido despejadas por documentación alguna pese a los requerimientos efectuados, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente, existiendo datos contradictorios en alguno de ellos, respecto a las fechas de nacimiento de la madre de la promotora, y siendo insuficientes otros para acreditar la petición (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.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (29<sup>a</sup>)**

#### 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 la interesada contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en Manila (Filipinas).

#### **HECHOS**

1. Doña A. V. C., ciudadana filipina, presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en Manila, 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: pasaporte filipino de la promotora, certificado literal de nacimiento español de la promotora, nacida en M. en 1949, hija de E. V. V., natural de M. y nacido en 1920 y de M. C. G., nacida en I. (Filipinas) en 1918, ambos de nacionalidad española e inscritos en el Registro Consular de Nacionalidad, con marginal de pérdida de la nacionalidad española por patria potestad al haber obtenido su padre la nacionalidad filipina en 1956, certificado en extracto del registro civil español del matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en forma canónica en Filipinas en 1943 y certificado literal de matrimonio filipino de la promotora, celebrado en Manila en 1969, ambos contrayentes de nacionalidad filipina.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 26 de enero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada, ya que a la vista de la documental presentada la misma poseía de origen la nacionalidad española y la perdió al obtener su padre la nacionalidad filipina cuando ella era menor de edad, por tanto le correspondería recuperar la nacionalidad española de origen y no ejercer la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3. Notificada la interesada, esta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su petición, aportando certificado literal de

nacimiento filipino e invocando la nacionalidad española que ya le ha sido concedida a dos de sus hermanos.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que no tiene alegación alguna que formular. El encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo a de origen, al igual que su padre, pero éste incurrió en perdida de dicha nacionalidad al obtener la filipina y también su hija menor de edad en aquél momento, por lo que le correspondería recuperarla, 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones que en la inscripción de nacimiento de la interesada, nacida en M. en 1949, en el Registro Civil Consular de España en Manila se haga constar su nacionalidad española 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 20 de febrero 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 consular se dictó acuerdo el 26 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III. El acuerdo 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, al ser española de origen puesto que lo es su padre, habiendo perdido dicha nacionalidad y, en su caso, corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española, 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 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-. En el presente caso se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil Consular español de Manila propia y de matrimonio de sus padres, Sr. V. V. y Sra. C. G., donde consta el padre nació el 30 de noviembre de 1920 en Filipinas, hijo de ciudadano de nacionalidad española, por lo que según el artículo 17 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, son españoles “los hijos de padre o madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España”.

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 de la interesada 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la resolución apelada, declarando el derecho de la interesada 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, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Manila (Filipinas).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (30<sup>a</sup>)**

#### 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 la interesada contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en Manila (Filipinas).

## HECHOS

1. Doña C. V. C., ciudadana filipina, presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en Manila, 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: pasaporte filipino de la promotora, certificado literal de nacimiento español de la promotora, nacida en M. en 1952, hija de E. V. V., natural de M. y nacido en 1920 y de M. C. G., nacida en I. (Filipinas) en 1918, ambos de nacionalidad española e inscritos en el Registro Consular de Nacionalidad, con marginal de pérdida de la nacionalidad española por patria potestad al haber obtenido su padre la nacionalidad filipina en 1956, certificado en extracto del registro civil español del matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en forma canónica en Filipinas en 1943 y certificado literal de matrimonio filipino de la promotora, celebrado en M. en 1978, ambos contrayentes de nacionalidad filipina.
2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 26 de enero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada, ya que a la vista de la documental presentada la misma poseía de origen la nacionalidad española y la perdió al obtener su padre la nacionalidad filipina cuando ella era menor de edad, por tanto le correspondería recuperar la nacionalidad española de origen y no ejercer la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.
3. Notificada la interesada, esta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su petición, aportando certificado literal de nacimiento filipino e invocando la nacionalidad española que ya le ha sido concedida a dos de sus hermanos.
4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que no tiene alegación alguna que formular. El encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo a de origen, al igual que su padre, pero éste incurrió en pérdida de dicha nacionalidad al obtener la filipina y también su hija menor de edad en aquél momento, por lo que le correspondería recuperarla, 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 que en la inscripción de nacimiento de la interesada, nacida en M. en 1952, en el Registro Civil Consular de España en Manila se haga constar su nacionalidad española 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 20 de febrero 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 consular se dictó acuerdo el 26 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III. El acuerdo 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, al ser española de origen puesto que lo es su padre, habiendo perdido dicha nacionalidad y, en su caso, corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española, 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 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-. En el presente caso se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil Consular español de Manila propia y de matrimonio de sus padres, Sr. V. V. y Sra. C. G., donde consta el padre nació el 30 de noviembre de 1920 en Filipinas, hijo de ciudadano de nacionalidad española, por lo que según el artículo 17 del Código Civil en su redacción originaria, vigente en aquél momento, son españoles “los hijos de padre o madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España”.

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 de la interesada 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la resolución apelada, declarando el derecho de la interesada 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, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Manila (Filipinas).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (44<sup>a</sup>)**

#### 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 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

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

#### **HECHOS**

1. Don H.-R. T. H., nacido el 07 de septiembre de 1931 en M, (Cuba) presenta escrito en el Juzgado de 1º Instancia de Gavà (Barcelona) 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: pasaporte cubano y certificado literal de nacimiento legalizado del interesado, expedido por la República de Cuba; certificado de bautismo cubano legalizado del progenitor del interesado, don F. S. T. G., nacido el 21 de mayo de 1895 en M. (Cuba); certificado español de bautismo del abuelo paterno del interesado, don M. T. S., nacido el 10 de diciembre de 1850 en V., Vizcaya (España) y certificado de empadronamiento del solicitante, expedido por el Ayuntamiento de C., Barcelona.

2. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 09 de diciembre de 2010, la magistrada-jueza encargada solicita del Registro Civil de Gavà, Barcelona, se requiera al promotor a fin de que aporte certificación literal de nacimiento del padre expedida por registro español. El citado requerimiento fue notificado a don A. T. S., hijo del promotor del expediente el 17 de enero de 2011, siendo devueltas las actuaciones

al Registro Civil Central por diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2012, toda vez que el promotor del expediente no procedió a entregar la documentación solicitada.

3. Con fecha 05 de febrero de 2013 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 por opción en base al apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 al promotor, toda vez que no se ha aportado certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante, procedente de un registro civil español, ya sea consular o municipal.

4. Con fecha 26 de junio de 2015, comparece ante el registro Civil de Gavà, Barcelona, Dª G. R. S. R., esposa de interesado, alegando que por fallecimiento devenido del promotor en el transcurso del trámite y el tipo de documentación solicitada, le ha sido de costosa dificultad la obtención de la documentación que acompaña: certificado cubano de nacimiento legalizado del progenitor del interesado y certificado literal de partida de bautismo del mismo, expedida por la Diócesis de M. (Cuba); certificado original de la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, en el que se indica que en el registro de ciudadanía no consta que el progenitor del interesado haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización; certificado español de bautismo del abuelo paterno del interesado, expedido por el archivo Histórico Eclesiástico de V.; original del certificado literal de defunción del interesado, expedido por la República de Cuba, en el que se indica que el solicitante falleció el 27 de noviembre de 2012 en P. R., L. H. (Cuba) y certificados literales españoles de nacimiento de dos hijos del promotor.

5. Con fecha 04 de septiembre de 2015, el encargado del Registro Civil de Gavà, Barcelona, notifica a la Sra. S. R., viuda del promotor, la resolución desestimatoria dictada por el encargado del Registro Civil Central, haciéndole saber que contra la misma podrá interponer recurso ordinario de apelación en el plazo de 30 días naturales antes esta Dirección General de los Registros y del Notariado.

6. Dentro del plazo establecido al efecto, la Sra. S. R., viuda del promotor, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de la solicitud formulada por su esposo, solicitando la revisión del expediente, teniendo en cuenta la documentación aportada mediante acto de comparecencia de 26 de junio de 2015 en el Registro Civil de Gavà, Barcelona.

Posteriormente, por comparecencia de la Sra. S. R. en el Registro Civil de Gavà, Barcelona, aporta certificado expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, en el que se indica que no consta en el registro de ciudadanía que el abuelo paterno del promotor haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización.

7. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, 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 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, 232, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central, como español de origen al nacido en Cuba en 1931 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 31 de julio 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 Central se dictó acuerdo el 05 de febrero de 2013, denegando lo solicitado.

III. En primer lugar, se constata que el escrito de recurso se encuentra interpuesto por la viuda del promotor, dado que el interesado falleció en noviembre de 2012, quien ostenta interés legítimo en el resultado del expediente, por lo que en virtud de lo establecido en el artº 358 del Reglamento del Registro Civil, en relación con el artº 348 del mismo, se encuentra legitimada para su interposición.

IV. 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, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, toda vez que no se había aportado al expediente la certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español procedente de un registro civil español, ya sea consular o municipal.

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-.

VI. En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada, no debiendo 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, habiéndose aportado al expediente certificados locales de nacimiento del promotor y de su progenitor, así como certificado español de bautismo del abuelo paterno del interesado y certificados de no naturalización como cubanos del progenitor y del abuelo paterno.

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- se ha acreditado que el padre del optante ostentaba la nacionalidad española de forma originaria, dado que su progenitor (abuelo paterno del promotor) es originariamente español, no habiendo perdido su nacionalidad española, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el acuerdo apelado, instando al encargado del Registro Civil Central para que se proceda a la inscripción de nacimiento del recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (45<sup>a</sup>)**

#### 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 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.*

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

### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. D. D. G. S., nacida el 31 de marzo de 1942 en S., S. P. (Brasil), hija de don J. D. S., nacido el 14 de julio de 1906 en M. G. (Brasil) y de D<sup>a</sup> I.L. G., nacida el 27 de agosto de 1915 en O., Orense (España), presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 27 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 05 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada por correo certificado en fecha 12 de junio de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 28 de julio de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada, toda vez que al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.
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 se revise su expediente y aportando, entre otros, copias de su certificado de nacimiento brasileño; del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre; de la partida de bautismo española de su madre; copia de la certificación negativa de inscripción de la progenitora en el Registro Civil de Vilardevós (Orense); certificado de matrimonio de sus progenitores, celebrado el 27 de mayo de 1937 en Brasil; certificados literales españoles y negativos de naturalización en Brasil de los abuelos maternos de la interesada, don A. L. V., nacido el 28 de diciembre de 1878 en L. y D<sup>a</sup> L. G. L., nacida el 01 de mayo de 1882 en O..
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que el análisis de la documentación aportada permite constatar que la promotora se encontraba comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales de los certificados, dado que se aportó fotocopias simples de los mismos. El encargado del Registro Civil Consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado,

junto con informe redactado en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, por oficio de 16 de febrero de 2016, se solicita del encargado del registro civil consular, requiera a la interesada a fin de que aporte los documentos originales, traducidos y legalizados, que por copia se acompañaron al escrito de recurso.

Atendiendo al requerimiento formulado, la promotora acompaña originales, traducidos y legalizados de su certificado literal brasileño de nacimiento; del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre, del certificado negativo de naturalización de su madre, del certificado literal de matrimonio de sus progenitores y de los certificados negativos de naturalización de sus abuelos maternos. Asimismo acompaña originales del certificado español de bautismo de su madre; del certificado negativo de inscripción en el Registro Civil de Vilardevós, Orense, de su madre y de los certificados españoles de nacimiento de los abuelos maternos de la promotora.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 S., S. P. (Brasil) el 31 de marzo de 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 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 28 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber

aportado los documentos probatorios que le fueron requeridos. Posteriormente, dicha documentación fue aportada por la interesada junto con su escrito de recurso.

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-.

V. Si bien la promotora no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada junto con el escrito de recurso, por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado certificado literal local de nacimiento de la interesada; certificado literal español de bautismo de su progenitora; certificado negativo de inscripción de nacimiento de su madre en el registro civil español; certificados literales españoles de nacimiento de los abuelos maternos de la promotora y certificados negativos de naturalización en Brasil de la progenitora y de los abuelos maternos.

De este modo, se constata que la progenitora de la interesada, nacida el 27 de agosto de 1915 en O., Orense (España), nació originariamente española, de acuerdo con la redacción originaria del artº 17.1º y 2º del Código Civil, por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en dicha fecha, en el que se indicaba que son españoles, “las personas nacidas en territorio español” y “los hijos de padre o madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España”, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el acuerdo apelado, instando al encargado del registro civil consular para que se proceda a la inscripción de nacimiento de la recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (47<sup>a</sup>)**

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

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

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

#### **HECHOS**

1. D.<sup>a</sup> W. L. M. (M. R.), nacida el 23 de junio de 1953 en T., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, hija de don M. M., nacido el 30 de enero de 1917 en T., S. P. y de D.<sup>a</sup> A. R. M., nacida el 05 de marzo de 1913 en B., S. P., presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 23 de febrero de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 02 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada el 12 de junio de 2015, de acuerdo con certificado de acuse de recibo del servicio de Correos brasileño que se encuentra en el expediente y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.

3. Con fecha 08 de septiembre de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

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 no pudo aportar la documentación solicitada en el plazo establecido, solicitando un plazo adicional y acompañando, entre otros documentos, copia de su certificado literal de nacimiento brasileño; copia del certificado literal de nacimiento brasileño de sus padres; copia del certificado de matrimonio brasileño de sus padres; copia del certificado de matrimonio de sus abuelos paternos, don L. M. M. y D<sup>a</sup> F. M. J.; certificado negativo de inscripción en el Registro Civil de Salceda de Caselas (Pontevedra), certificado negativo de bautismo expedido por la parroquia de S. M. S. (Pontevedra) y certificado negativo de naturalización en Brasil del abuelo paterno de la interesada.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, el análisis de la documentación integrante del expediente, no permite acreditar que la interesada se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no ha quedado acreditado que tenga la condición de hija de español de origen, al no constar en el expediente el certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno.

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

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1º y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 T., S. P. (Brasil) en 1953, 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 febrero de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto de fecha 08 de septiembre 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 progenitor sea español de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.

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, se han aportado los certificados locales de nacimiento de la promotora y de su padre, inscritos en el registro civil de Brasil. Sin embargo, no consta en el expediente el certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, por lo que no se ha podido probar que el padre de la solicitante naciera español de origen, no cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (48ª)**

#### 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. D<sup>a</sup>. A.Á. C. T. S., nacida el 16 de mayo de 1978 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 29 de julio de 2009 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 29 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada el 11 de agosto de 2015, de acuerdo con el certificado de acuse de recibo remitido por el servicio de Correos brasileño y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.
3. Con fecha 15 de septiembre de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada por no concurrir los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.
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 no tuvo tiempo de presentar la documentación requerida en plazo debido a las dificultades para conseguir el certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, acompañando, entre otros documentos: copias de su certificado literal de nacimiento brasileño; del certificado literal de nacimiento brasileño de sus padres, don M. Á. L. S. y D<sup>a</sup> N. R. C. T. y copia del certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, don E. L. S., y del certificado de naturalización en Brasil del mismo, que adquirió la nacionalidad brasileña en fecha 18 de noviembre de 1959, después del nacimiento de su hijo y padre de la promotora.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, teniendo en cuenta los antecedentes y la documentación integrante del expediente, la interesada podría encontrarse comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en fotocopia en el consulado general.

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

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del encargado del registro civil consular requiera a la promotora a fin de que aporte los documentos originales que por copia se acompañaron al escrito de recurso y, en su caso, traducidos y legalizados.

El encargado del registro civil consular informa que, recibido el requerimiento de subsanación por la interesada el 08 de marzo de 2016, de acuerdo con el acuse de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil y transcurridos tres meses desde su notificación, la promotora no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>o</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> 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 S. P. (Brasil) 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 julio 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 de fecha 15 de septiembre 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 progenitor/a sea español/a de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. La promotora interpone recurso aportando copias de la documentación exigida. Requerida la solicitante para que aporte los originales, en su caso traducidos y legalizados de la documentación justificativa, no atendió el requerimiento efectuado dentro del plazo establecido.

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, la promotora no ha acompañado a su solicitud ni al escrito de recurso los originales de los documentos exigidos, que le fueron requeridos por el encargado del registro civil consular, por lo que no se ha podido verificar fehacientemente que la interesada acredite los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (49ª)**

#### 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 auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en São Paulo (Brasil).

## HECHOS

1. Don M. S., nacido el 15 de mayo de 1964 en B. A. (Argentina), hijo de don M. D. S., nacido el 20 de agosto de 1936 en B. A. (Argentina) y de D<sup>a</sup> Y. M. S. L., nacida el 09 de marzo de 1938 en P. C., M. G. (Brasil), presenta escrito en el Consulado de España en São Paulo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin aportar la totalidad de la documentación justificativa.
2. Con fecha 06 de mayo de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Atendiendo al requerimiento, el promotor aportó su certificado literal de nacimiento argentino; el certificado literal de nacimiento argentino de su padre; el certificado literal de nacimiento brasileño de su madre; el certificado de matrimonio brasileño de sus padres y copia del certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, don D. S. M., nacido el 11 de mayo de 1896 en A.
3. Con fecha 26 de junio de 2015, el promotor presentó escrito ante el Consulado General de España en São Paulo, indicando que no pudo presentar el certificado positivo o negativo de naturalización en Argentina de su abuelo paterno debido a problemas en el trámite ante la Cámara Nacional Electoral argentina, solicitando nuevo requerimiento por escrito para poder presentarlo ante el citado organismo.

Con fecha 29 de junio de 2015, el encargado del registro civil consular efectúa nuevo requerimiento de documentación al interesado, en el que se solicitaban la documentación justificativa que faltaba para completar el expediente, aportándose por el promotor copia del certificado de naturalización del abuelo paterno del interesado, quien adquirió la nacionalidad argentina el 15 de junio de 1936.

4. Con fecha 28 de septiembre de 2015, el encargado del registro civil consular, 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, toda vez que según copia del certificado de naturalización en Argentina del abuelo paterno del promotor, el mismo adquirió la nacionalidad argentina el 15 de junio de 1936, perdiendo la nacionalidad española en dicha fecha en aplicación del artº 20 del Código Civil vigente, por lo que cuando nace el progenitor del interesado el 20 de agosto de 1936, su padre (abuelo del solicitante) ya no era español, por lo que el progenitor del interesado no tendría la condición de español de origen.
5. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su abuela paterna, D<sup>a</sup> F. N. P., nacida en A., mantuvo su nacionalidad española y solicitando se revise su expediente.
6. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe indicando que no consta en el expediente ni el certificado literal de nacimiento español de la abuela

paterna ni el certificado negativo de naturalización en Argentina de la misma. Por otra parte, en la copia del certificado de nacimiento argentino del progenitor del interesado, consta que es hijo legítimo de don D. S. M. y de D<sup>a</sup> F. N. P., por lo que los abuelos del promotor estaban casados en el momento del nacimiento de su hijo, progenitor del solicitante, fecha en la que don D. S. M. ya había adquirido la nacionalidad argentina y perdido la española y en la que D<sup>a</sup> F. N. P. había perdido también la nacionalidad española, en aplicación del entonces vigente artículo 22 del Código Civil, que establecía que “la mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”.

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

#### **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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>º</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en B. A. (Argentina) el 15 de mayo de 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 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 28 de septiembre de 2015, denegando lo solicitado.

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

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, el promotor aportó su certificado literal de nacimiento argentino, el certificado literal de nacimiento argentino de su padre, copia del certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno y certificado de naturalización argentino de este último.

Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el abuelo paterno del promotor adquirió la nacionalidad argentina el 15 de junio de 1936, perdiendo la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en dicha fecha, que indica que “la calidad de español se pierde por adquirir naturaleza en país extranjero...”. De este modo, cuando nace el progenitor del interesado, el 20 de agosto de 1936, su padre (abuelo del promotor) ya no ostentaba la nacionalidad española, por lo que el padre del solicitante no es originariamente español.

Por otra parte, y en relación con la alegación formulada por el interesado en su escrito de recurso, la abuela paterna del promotor, de la que no se ha aportado ni certificado literal de nacimiento ni certificado de no naturalización, se encontraba casada con don D.S. M. (abuelo paterno del promotor) en la fecha de nacimiento de su hijo, dado que en el certificado de nacimiento de este último se indica que es “hijo legítimo”, por lo que en aplicación del artículo 22 del Código Civil en su versión originaria, también habría perdido la nacionalidad española, toda vez que se establecía que “la mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido. De este modo, los abuelos paternos del interesado no ostentaban la nacionalidad española en el momento del nacimiento de su hijo, padre del promotor, por lo que el progenitor del optante no nació originariamente 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- 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.

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, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### III.1.3.2 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN, ANEXO II LEY 52/2007

#### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (16<sup>a</sup>)**

##### 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 S. V. G. G., 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 16 de julio de 1982 en B. A., sin filiación paterna e hija de M. V. G. G., nacida en B. A. (Argentina) en 1945, documento de identidad 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. G. G., hija de J. S. G. L., nacido en B. A. en 1907, de nacionalidad argentina y de C. E. G. I., nacida en B. en 1908, de nacionalidad española y con marginal de que la inscrita optó por la nacionalidad española con fecha 21 de mayo de 2010 con base en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, certificado literal de nacimiento español de la abuela materna de la promotora, Sra. G. I., inscrita por resolución registral del año 2011, 103 años después de su nacimiento, sin filiación paterna e hija de C. G. I., de la que no consta su lugar ni fecha de nacimiento aunque se hace constar su nacionalidad española, libro de familia de los abuelos maternos de la promotora, casados en B. A. en 1933, tarjeta de identidad argentina de la abuela de la promotora, certificado de las autoridades argentinas, expedido en 1995, relativo a

que la abuela de la promotora no está inscrita en el registro nacional de electores, certificado literal de matrimonio de los abuelos maternos de la promotora, celebrado en B. A. en 1933, el contrayente era argentino, de padres argentinos y la contrayente española, de madre española, en él se hace constar la existencia de tres hijos anteriores al matrimonio, cédula de identidad argentina de la abuela de la promotora, certificado de las autoridades argentinas relativo a que la abuela de la promotora llegó al país en 1924 y se radicó en él en 1939 y certificado literal de defunción de la abuela de la promotora.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 19 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, 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, relatando que su abuela volvió a España desde Argentina en 1938 para ayudar a una tía suya, dejando en Argentina a su esposo e hijos, teniendo que salir de España involuntariamente en 1939 por las circunstancias políticas en España. No aporta documento alguno al respecto.

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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 1982, 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 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 19 de noviembre 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. G. I., ésta inscrita por resolución registral del año 2011, resultando de esta su nacimiento en España en el 1908 y su nacionalidad originariamente española, pese a la carencia de datos sobre el nacimiento de su progenitora, siendo ésta su única filiación, 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 perdida 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 misma hubiera podido perder su nacionalidad española por su matrimonio en 1933 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 1924, la precitada llegó a Argentina, en 1925, 1927 y 1929, nacieron en dicho país tres de sus hijos, en 1933 contrajo matrimonio en Buenos Aires y nació en Argentina otro de sus hijos, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (17<sup>a</sup>)**

#### 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 Caracas (Venezuela).

#### **HECHOS**

1. Don L. A. O. C., menor de edad, presenta mediante la representación de su padre, 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, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en C. (Venezuela) el 28 de septiembre de

1995, hijo de L. E. O. G. y de P. C. C. M., ambos nacidos en C. en 1972 y 1971 respectivamente, casados en 1993, copia literal de inscripción de nacimiento del promotor, certificado literal de nacimiento venezolano de la madre del promotor, Sra. C. M., hija de J. C. A., natural de Venezuela y de C. M., natural de L. P. (España) y de nacionalidad venezolana, certificado literal de defunción de la precitada, fallecida en Venezuela en 1999, certificado literal de nacimiento venezolano del padre del promotor, Sr. O. G., hijo de L. E. O. M., natural de Perú y de I. I. G., natural de C., cédula de identidad venezolana del padre del promotor, certificado literal de matrimonio de los padres del promotor, certificado literal de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la abuela materna del promotor, Sra. M., nacida en L. P., isla de G. C. (Las Palmas), en 1939, hija de J. M. M. D. y de C. D. M., ambos naturales de L. P., constando que por línea paterna es nieta de ciudadano nacido en C., con marginal de recuperación de la nacionalidad española en el año 2005, copia del acta de recuperación suscrita por la abuela del promotor en la que declara que adquirió la nacionalidad venezolana en 1964, pasaporte español de la abuela del promotor, expedido en el año 2005, pasaporte venezolano de la precitada Sra. M., expedido en L. P. en 1953 por el Viceconsulado de Venezuela, se hace constar la nacionalidad venezolana de la titular y en el apartado de observaciones se hace constar que viaja con autorización de sus padres, venezolanos, para reunirse con ellos y que existen "documentos fehacientes de nacionalidad que reposan en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela".

2. El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 1 de junio de 2009 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. Notificada la representación del interesado, la representación del mismo interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, invocando la nacionalidad española de su abuela que según ésta si perdió como consecuencia de las circunstancias políticas del momento. Con fecha 29 de octubre de 2015 el interesado ya mayor de edad se ratificó en el recurso en su día presentado.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal éste no formula alegaciones. El encargado del registro civil consular se ratifica en el acuerdo en su día adoptado ya que al interesado no le es aplicable ninguno de los apartados previstos en 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.

## UNDAMENTOS 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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 C. (Venezuela) en 1995, 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 marzo 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 1 de junio de 2009, 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 nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de

nacimiento del registro civil local del solicitante y la de su madre, y del registro civil español de su abuela materna, Sra. M. D. resultando de este su nacimiento en España en el año 1939, y en principio su nacionalidad española, aunque siendo nieta por línea paterna de ciudadano nacido en Venezuela podría cuestionarse en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, no obstante 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 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 perdida 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 del solicitante, siempre y cuando haya ocurrido 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 del solicitante de nieto de española; que la misma, Sra. M. D., hubiera podido salir de España en 1953, es decir dentro del periodo establecido en la normativa que se está examinando, no resulta acreditada sin embargo que este fuera el motivo de la pérdida de su nacionalidad española ya que dicho viaje lo realizó con autorización de sus padres, venezolanos, para reunirse con ellos, como ciudadana venezolana y con pasaporte expedido en el mismo año por dicho país, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Caracas (Venezuela).

**Resolución de 16 de septiembre de 2016 (18<sup>a</sup>)**

## 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 Caracas (Venezuela).

**HECHOS**

1. Doña A. C. O. C., menor de edad, presenta mediante la representación de su padre, 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, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en C. (Venezuela) el 2 de diciembre de 1996, hija de L. E. O. G. y de P. C. C. M., ambos nacidos en C. en 1972 y 1971 respectivamente, casados en 1993, copia literal de inscripción de nacimiento de la promotora, certificado literal de nacimiento venezolano de la madre de la promotora, Sra. C. M., hija de J. C. A., natural de Venezuela y de C. M., natural de L. P. (España) y de nacionalidad venezolana, certificado literal de defunción de la precitada, fallecida en Venezuela en 1999, certificado literal de nacimiento venezolano del padre de la promotora, Sr. O. G., hijo de L. E. O. M., natural de Perú y de I. I. G., natural de C., cédula de identidad venezolana del padre de la promotora, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, certificado literal de inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de la abuela materna de la promotora Sra. M., nacida en L. P., isla de G. C. (Las Palmas), en 1939, hija de J. M. M. D. y de C. D. M., ambos naturales de L. P., constando que por línea paterna es nieta de ciudadano nacido en C., con marginal de recuperación de la nacionalidad española en el año 2005, copia del acta de recuperación suscrita por la abuela de la promotora en la que declara que adquirió la nacionalidad venezolana en 1964, pasaporte español de la abuela de la promotora, expedido en el año 2005, pasaporte venezolano de la precitada Sra. M., expedido en L. P. en 1953 por el Viceconsulado de Venezuela, se hace constar la nacionalidad venezolana de la titular y en el apartado de observaciones se hace constar que viaja con autorización de sus padres, venezolanos, para reunirse con ellos y que existen "documentos fehacientes de nacionalidad que reposan en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela".

2. El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 1 de junio de 2009 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 representación de la interesada, la representación del mismo interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, invocando la nacionalidad española de su abuela que según ésta si perdió como consecuencia de las circunstancias políticas del momento. Con fecha 29 de octubre de 2015 la interesada ya mayor de edad se ratificó en el recurso en su día presentado.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal éste no formula alegaciones. El encargado del registro civil consular se ratifica en el acuerdo en su día adoptado ya que a la interesada no le es aplicable ninguno de los apartados previstos en la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil, los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010, 24 de marzo de 2010, 28 de abril de 2010 (5<sup>a</sup>), 15 de noviembre de 2010, 1 de diciembre de 2010, 7 de marzo de 2011 (4<sup>a</sup>), 9 de marzo de 2011, 3 de octubre de 2011 (17<sup>a</sup>), 25 de octubre de 2011 (3<sup>a</sup>), 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 C. (Venezuela) en 1996, 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 marzo 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 1 de junio de 2009, 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 local de la solicitante y la de su madre, y del registro civil español de su abuela materna, Sra. M. D., resultando de este su nacimiento en España en el año 1939, y en principio su nacionalidad española, aunque siendo nieta por línea paterna de ciudadano nacido en Venezuela podría cuestionarse en el recurso la condición del solicitante de nieta de abuela española, no obstante 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 del solicitante, siempre y cuando haya ocurrido 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 misma, Sra. M. D., hubiera podido salir de España en 1953, es decir dentro del periodo establecido en la normativa que se está examinando, no resulta acreditado sin embargo que este fuera el motivo de la pérdida de su nacionalidad española ya que dicho viaje lo realizó con autorización de sus padres, venezolanos, para reunirse con ellos, como ciudadana

venezolana y con pasaporte expedido en el mismo año por dicho país, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Caracas (Venezuela)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (23<sup>a</sup>)**

#### 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 del Consulado General de España en San Juan (Puerto Rico).

#### **HECHOS**

1. Don J. A. M. C., ciudadano estadounidense, presenta escrito en el Consulado General de España en San Juan, 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 22 de septiembre de 1947 en S. J. (Puerto Rico), hijo de J. M. M. M., nacido en S. J. en 1917 y de L. M. C. S., nacida en N. Y., N. Y. (Estados Unidos de América) en 1925, licencia de conducir del promotor expedida por el Estado de Puerto Rico, pasaporte estadounidense del promotor, certificado no literal de nacimiento del promotor, sin legalizar, certificado literal de nacimiento de la madre del promotor, Sra. C. S., sin traducir y sin legalizar, hija de J. E. C., nacido en Puerto Rico y de M. S., nacida en Puerto Rico, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora sin legalizar, celebrado en Puerto Rico en 1946, certificado no literal de defunción, sin legalizar, de la madre del promotor, fallecida en S. J. en 1995, certificado literal de nacimiento español de la abuela materna del promotor, Sra. S. L., nacida en B. en marzo de 1900, inscrita como M. T. B. C. e hija de T. S. M., natural de B. y de M. L., segundo apellido ilegible, nacida en P. (Puerto Rico), certificado del Consulado General de España en Nueva York, expedido en enero de 1920, que declara que la abuela materna del promotor estaba inscrita con el nº ..... en el Registro de españoles

del Consulado siendo su estado civil soltera, documento sin traducir y sin legalizar, expedido por los archivos nacionales estadounidenses y relativo a la llegada a N. Y. el 9 de mayo de 1935 de M. S. P., supuestamente la misma persona que Mercedes S. L., procedente de G., consta como nacida en 1900 en M., no en B. y el mismo documento respecto de C. P., al parecer hijo de la anterior y nacido en 1931 en M. y certificado literal de defunción puertorriqueño de la Sra. S. L., fallecida en 1980, viuda de C. P.

2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 10 de diciembre 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 abuela materna tuviera la condición de exiliada, 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, mostrando su disconformidad porque considera que aunque su abuela salió de España, como española, antes de julio de 1936, lo hizo por los disturbios políticos que ya habían comenzado y por tanto debe considerársela exiliada por motivos políticos.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este se muestra conforme con el auto apelado. El encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo ratificándose en la decisión en su día tomada 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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 S. J. (Puerto Rico) en 1947, 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 19 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 10 de diciembre de 2014 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 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 madre y de su abuela materna, Sra. S. L., en la que basa su petición, consta su nacimiento en B. en el año 1900, hija de ciudadano también nacido en España y de ciudadana nacida en Puerto Rico y por tanto española, por lo que esta resolución se limitará únicamente analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 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 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 la abuela 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 de la abuela 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 exiliada de la abuela, 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 española; no ha quedado acreditado que la abuela perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española por causa del exilio, dado que no se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado, y el propio interesado declara que aquella salió de España como M. S. P. antes de 1936, no siendo además su primera salida ya que residía en Estados Unidos en 1920, según documento consular, y allí nació su hija y madre del promotor en 1925, por lo que no puede 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado/a del Registro Civil Consular de España en San Juan (Puerto Rico)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (28<sup>a</sup>)**

#### 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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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. Doña B. M. D., de nacionalidad argentina, presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (anexo II), y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 13 de octubre de 1957 en B., B. A. (Argentina), hija de don A. L. M., nacido en Argentina y de doña M. D. G., nacida el 28 de junio de 1920 en B. A. (Argentina); certificado local de nacimiento de la interesada; certificado local de nacimiento y acta de defunción de la madre de la promotora; certificado español de nacimiento de la abuela materna de la solicitante, doña M. G. M., nacida el 25 de abril de 1893 en B.; certificado local de defunción de la abuela materna; copia del libro de familia argentino de la abuela materna, en el que consta que la misma contrajo matrimonio el 04 de octubre de 1919 en Argentina con don F. D., naturalizado argentino y certificación expedida por la Cámara Nacional Electoral argentina en la que se indica que la abuela de la promotora no se encuentra registrada en el Registro Nacional de Electores.

2. Con fecha 17 de junio de 2013, la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) dicta acuerdo por el que se desestima la inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la promotora, toda vez no haber quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a que su abuela sea exiliada que perdiera su

nacionalidad española como consecuencia del exilio en los términos previstos por la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 04 de noviembre de 2008, ni puede ser considerada española de origen por aplicación del artº 17.1 del Código Civil, al no ostentar la madre de la interesada la nacionalidad española el día del nacimiento de la misma, ni resultaría de aplicación el artº 20.1.a) del Código Civil, ya que la madre de la interesada nunca ostentó la nacionalidad española.

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, solicitando se revise su expediente y alegando que su abuela nunca perdió su nacionalidad española y que, por tanto, su madre siempre ha sido española, por lo que solicita le sea reconocido su derecho ius sanguinis a la nacionalidad española.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que la interesada no acredita derecho a la nacionalidad española porque no es de aplicación ninguno de los artículos del Código Civil en materia de nacionalidad, así como tampoco los apartados 1º y 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

#### **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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones de 18-17<sup>a</sup>, 18-20<sup>a</sup>, 18-21<sup>a</sup> y 18-25<sup>a</sup> de mayo, 23-74<sup>a</sup>, 23-76<sup>a</sup> y 23-79<sup>a</sup> de agosto, 4-2<sup>a</sup> y 31-3<sup>a</sup> de octubre, 21-48<sup>a</sup>, 21-50<sup>a</sup> y 21-53<sup>a</sup> de noviembre y 10-7<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en B., B. A. (Argentina) en 1957, 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 consular se dictó acuerdo el 17 de junio de 2013 denegando lo solicitado.

III. El auto 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, ni tampoco le resulta de aplicación el apartado primero de la citada disposición adicional séptima, ni los artículos 17 y 20 del Código Civil, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se ha aportado la correspondiente certificación local de nacimiento de la solicitante y de su progenitora, así como certificado español de nacimiento de la abuela materna de la interesada. 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 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. 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”.

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que la abuela de la promotora hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, 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. En este sentido se ha aportado al expediente copia del libro de familia argentino de los abuelos maternos de la interesada, en el que consta que los mismos contrajeron matrimonio en octubre de 1919 en Argentina, lo que determina que la abuela de la solicitante habría salido de España con anterioridad al 18 de julio de 1936, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VII. Por otra parte, 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 la progenitora de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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. Así, la abuela materna de la promotora contrajo matrimonio con ciudadano naturalizado argentino el 04 de octubre de 1919 y, 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 dicha fecha “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 octubre de 1919 con un ciudadano naturalizado argentino. Por lo tanto, en el momento de nacer la madre de la solicitante, el 28 de junio de 1920 en B. A., aquélla (abuela materna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, la madre de la solicitante no es española de origen.

VIII. Tampoco resultaría de aplicación a la interesada lo establecido en el artº 17.2 del Código Civil, en su redacción conforme a la Ley de 15 de julio de 1954, vigente en la fecha de nacimiento de la promotora, toda vez que la madre de la solicitante nunca ostentó la nacionalidad española.

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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (29<sup>a</sup>)**

#### 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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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 acuerdo dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina).

## HECHOS

1. Don R.-E. M.-C. M., de nacionalidad argentina, presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (anexo II), y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 21 de marzo de 1946 en B. A. (Argentina), hijo de don J. M. R. M.-C. F., nacido el 22 de febrero de 1912 en B. A. (Argentina), de nacionalidad argentina y de doña M. M., de nacionalidad argentina; certificado local de nacimiento del interesado; certificado local de nacimiento del padre del promotor; certificación en extracto y literal de nacimiento de la abuela paterna del interesado, doña M. del C. F. M., nacida el 10 de marzo de 1882 en C., A. (España); copia de certificado de matrimonio de la abuela paterna con don R. de M. C., de nacionalidad argentina, en diciembre de 1906 en L. y certificación expedida por la Cámara Nacional Electoral argentina en la que se indica que la abuela del promotor no se encuentra registrada en el Registro Nacional de Electores.
2. Con fecha 07 de octubre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) dicta acuerdo por el que se desestima la inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del promotor, toda vez no haber quedado establecido que en el interesado concurran los requisitos exigidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a que su abuela sea exiliada que perdiera su nacionalidad española como consecuencia del exilio en los términos previstos por la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 04 de noviembre de 2008, ni puede ser considerado español de origen por aplicación del artº 17.1 del Código Civil, al no ostentar el padre del interesado la nacionalidad española el día del nacimiento del mismo, ni resultaría de aplicación el artº 20.1.a) del Código Civil, ya que el padre del interesado nunca ostentó la nacionalidad española.
3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y alegando que su abuela se encontraba en B. A. cuando nació el progenitor del interesado, regresando posteriormente a España y teniendo que volver de nuevo a Argentina en 1954 por vía aérea, no aportando documentación justificativa de apoyo a su pretensión.
4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso y la encargada del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que el interesado no acredita derecho a la nacionalidad española porque no es de aplicación ninguno de los artículos del Código Civil en materia de nacionalidad, así como tampoco los apartados 1º y 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

## 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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones de 18-17<sup>a</sup>, 18-20<sup>a</sup>, 18-21<sup>a</sup> y 18-25<sup>a</sup> de mayo, 23-74<sup>a</sup>, 23-76<sup>a</sup> y 23-79<sup>a</sup> de agosto, 4-2<sup>a</sup> y 31-3<sup>a</sup> de octubre, 21-48<sup>a</sup>, 21-50<sup>a</sup> y 21-53<sup>a</sup> de noviembre y 10-7<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en B. A. (Argentina) en 1946, 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 agosto 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 consular se dictó acuerdo el 07 de octubre de 2014 denegando lo solicitado.

III. El auto 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, ni tampoco le resulta de aplicación el apartado primero de la citada disposición adicional séptima, ni los artículos 17 y 20 del Código Civil, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del

abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 –de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones locales de nacimiento del solicitante y de su progenitor, así como certificado español de nacimiento de la abuela paterna del interesado. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, 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 la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V. 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”.

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que la abuela del promotor hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, 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. En este sentido consta en el expediente certificado argentino de nacimiento del progenitor del interesado, acaecido en B. A. en febrero de 1912, lo que determina que la abuela del solicitante habría salido de España con anterioridad al 18 de julio de 1936, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VII. Por otra parte, 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 la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Así, la abuela paterna del promotor contrajo matrimonio con ciudadano argentino en diciembre de 1906 y, 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 dicha fecha “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna del solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en diciembre de 1906 con un ciudadano argentino. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 22 de febrero de 1912 en B. A., aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre del solicitante no es español de origen.

VIII. Tampoco resultaría de aplicación al interesado lo establecido en el artº 17.2 del Código Civil, en su redacción originaria establecida por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de nacimiento del promotor, toda vez que el padre del solicitante nunca ostentó la nacionalidad española.

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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (32<sup>a</sup>)**

#### 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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1. Don F.-A. C. M., de nacionalidad brasileña, nacido el 18 de noviembre de 1982 en S. P. (Brasil), hijo de don J. A. C. M. y de doña C. C. C., nacidos en Brasil, presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.
2. Con fecha 26 de mayo de 2015, el encargado del registro civil consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 09 de junio de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.
3. Con fecha 13 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, no quedando acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y acompañando como documentación: certificado literal de nacimiento brasileño del promotor; certificado literal de nacimiento español de la

madre del solicitante, en el que consta que la misma adquirió la 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; copia del certificado literal de nacimiento brasileño del abuelo materno del interesado, don M. C. D., en el que consta que nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920; copia del certificado literal de nacimiento español del bisabuelo del interesado, don P. J. C. V., nacido en A., A. (España) en marzo de 1897; copia del certificado expedido por el Servicio de Registro de Extranjeros brasileño, en el que se indica que el bisabuelo del promotor llegó a Brasil en 1908 y copia de la certificación negativa de naturalización en Brasil del bisabuelo del promotor.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso 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 promotor no acredita que su abuelo fuese exiliado y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920, siendo hijo de ciudadano español que llegó a Brasil en 1908, por lo que el interesado no se halla comprendido dentro del alcance del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

#### **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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones de 18-17<sup>a</sup>, 18-20<sup>a</sup>, 18-21<sup>a</sup> y 18-25<sup>a</sup> de mayo, 23-74<sup>a</sup>, 23-76<sup>a</sup> y 23-79<sup>a</sup> de agosto, 4-2<sup>a</sup> y 31-3<sup>a</sup> de octubre, 21-48<sup>a</sup>, 21-50<sup>a</sup> y 21-53<sup>a</sup> de noviembre y 10-7<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 18 de noviembre de 1982 en São Paulo (Brasil), 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 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, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerido el interesado a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el encargado del registro civil consular se dictó auto el 13 de julio de

2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por el interesado, acompañando copias de los documentos solicitados.

III. El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado el solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Si bien el interesado no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si el promotor cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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 locales de nacimiento del solicitante y de su abuelo materno, el certificado español de nacimiento de su madre y de su bisabuelo, así como certificación negativa de naturalización en Brasil del mismo. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuelo español, 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. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, 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”.

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que el abuelo del promotor hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que el mismo nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920, siendo hijo de ciudadano español que llegó a Brasil en 1908. De este modo, no resulta justificada la condición de exiliado del abuelo, 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 , por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico

Sr encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (33<sup>a</sup>)**

#### 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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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 acuerdo dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1. Don M. J. L. M., 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 15 de febrero de 1980 en L. P., B. A. (Argentina), hijo de don J. D. L., de nacionalidad argentina y de doña E. D. M. P., nacida el 11 de abril de 1953 en E. P., B. A. (Argentina); certificado literal de nacimiento argentino del interesado; certificado español de nacimiento de la madre del promotor, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil el 30 de diciembre de 2004; certificado argentino de matrimonio de los progenitores del solicitante; certificado literal español de nacimiento y certificado de bautismo del abuelo materno del promotor, don L. M. C., nacido el 02 de julio de 1916 en G. (C.); certificado argentino de matrimonio de los abuelos maternos; certificación de inscripción del abuelo materno en el Registro Nacional de Electores argentino el 26 de julio de 1948 y certificado de llegada a B. A. de doña C. C., progenitora del abuelo materno del promotor el 29 de septiembre de 1924, procedente de C.

2. Con fecha 22 de mayo de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante acuerdo, deniega lo solicitado por el interesado 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 abuelo sea exiliado que perdiera su nacionalidad como consecuencia del exilio,

en los términos previstos por la Instrucción de la DGRN de 04 de noviembre de 2008 y no pudiendo ser considerado español de origen por aplicación del artº 17.1 del Código Civil, al ostentar la madre del interesado la nacionalidad argentina el día del nacimiento del mismo ni resultando de aplicación el artº 20.2 del Código Civil, ya que el promotor era mayor de edad cuando su madre optó a la nacionalidad española.

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, alegando que su abuelo fue español de nacimiento que optó a la nacionalidad argentina en 1948 por circunstancias laborales.

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 junto con informe en el que indica que el interesado no acredita derecho a la nacionalidad española porque no es de aplicación ninguno de los artículos del Código Civil en materia de nacionalidad, así como tampoco el apartado primero o segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

#### **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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5º de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4º y 9 de marzo, 3-17º y 25-3º de octubre y 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 L. P., B. A. (Argentina) en 1980, 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 el encargado del registro civil se dictó acuerdo desestimatorio el 22 de mayo de 2015.

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 de la documentación presentada, no se acredita 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 nieto de abuelo español se ha aportado la correspondiente certificación de nacimiento del registro civil argentino del solicitante, así como certificado de nacimiento español de la madre y del abuelo materno. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuelo español, 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. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, 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”.

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 del 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, 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, habiéndose aportado al expediente certificado de llegada a B. A. de doña C. C., bisabuela del promotor y madre del abuelo materno, en fecha 29 de septiembre de 1924, procedente de C. Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado en el expediente que el abuelo del promotor perdiera la nacionalidad española como consecuencia del exilio, toda vez que en el escrito de recurso se cita que el mismo adquirió la nacionalidad argentina en 1948 por motivos laborales, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (35<sup>a</sup>)**

#### **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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

### **HECHOS**

1. Don F.-A. C. M., de nacionalidad brasileña, nacido el 04 de abril de 1981 en S. P. (Brasil), hijo de don J. A. C. M. y de doña C. C. C., nacidos en Brasil, presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.
2. Con fecha 10 de junio de 2015, el encargado del registro civil consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 26 de junio de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.
3. Con fecha 27 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, no quedando acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y acompañando como documentación: certificado literal de nacimiento brasileño del promotor; certificado literal de nacimiento español de la madre del solicitante, en el que consta que la misma adquirió la 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; copia del certificado literal de nacimiento brasileño del abuelo materno del interesado, don M. C. D., en el que consta que nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920; copia del certificado literal de nacimiento español del bisabuelo del interesado, don P. J. C. V., nacido en A., A. (España) en marzo de 1897; copia del certificado expedido por el Servicio de Registro de Extranjeros brasileño, en el que se indica que el bisabuelo del promotor llegó a Brasil en 1908 y copia de la certificación negativa de naturalización en Brasil del bisabuelo del promotor.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso 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 promotor no acredita que su abuelo fuese exiliado y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que nació en S. A. (Brasil) en octubre de

1920, siendo hijo de ciudadano español que llegó a Brasil en 1908, por lo que el interesado no se halla comprendido dentro del alcance del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

#### **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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones de 18-17<sup>a</sup>, 18-20<sup>a</sup>, 18-21<sup>a</sup> y 18-25<sup>a</sup> de mayo, 23-74<sup>a</sup>, 23-76<sup>a</sup> y 23-79<sup>a</sup> de agosto, 4-2<sup>a</sup> y 31-3<sup>a</sup> de octubre, 21-48<sup>a</sup>, 21-50<sup>a</sup> y 21-53<sup>a</sup> de noviembre y 10-7<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 04 de abril de 1981 en São Paulo (Brasil), 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, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerido el interesado a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el encargado del registro civil consular se dictó auto el 27 de julio de 2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por el interesado, acompañando copias de los documentos solicitados.

III. El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado el solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Si bien el interesado no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si el promotor cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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 locales de nacimiento del solicitante y de su abuelo materno, el certificado español de nacimiento de su madre y de su bisabuelo, así como certificación negativa de naturalización en Brasil del mismo. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuelo español, 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. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, 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".

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que el abuelo del promotor hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que el mismo nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920, siendo hijo de ciudadano español que llegó a Brasil en 1908. De este modo, no resulta justificada la condición de exiliado del abuelo, 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 , por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (36<sup>a</sup>)**

#### 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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

### HECHOS

1. Don A. A. C. M., de nacionalidad brasileña, nacido el 28 de mayo de 1984 en S. P. (Brasil), hijo de don J. A. C. M. y de doña C. C. C., nacidos en Brasil, presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.
2. Con fecha 26 de mayo de 2015, el encargado del registro civil consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 09 de junio de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.
3. Con fecha 13 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, no quedando acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y acompañando como documentación: certificado literal de nacimiento brasileño del promotor; certificado literal de nacimiento español de la madre del solicitante, en el que consta que la misma adquirió la 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; copia del certificado literal de nacimiento brasileño del abuelo materno del interesado, don M. C. D., en el que consta que nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920; copia del certificado literal de nacimiento español del bisabuelo del interesado, don P. J. C. V., nacido en A. A. (España) en marzo de 1897; copia del certificado expedido por el Servicio de Registro de Extranjeros brasileño, en el que se indica que el bisabuelo del promotor llegó a Brasil en 1908 y copia de la certificación negativa de naturalización en Brasil del bisabuelo del promotor.
5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso 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 promotor no acredita que su abuelo fuese exiliado y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920, siendo hijo de ciudadano español que llegó a Brasil en 1908, por lo que el

interesado no se halla comprendido dentro del alcance del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

### **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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones de 18-17º, 18-20º, 18-21º y 18-25º de mayo, 23-74º, 23-76º y 23-79º de agosto, 4-2º y 31-3º de octubre, 21-48º, 21-50º y 21-53º de noviembre y 10-7º de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 28 de mayo de 1984 en S. P. (Brasil), 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 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, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerido el interesado a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el encargado del registro civil consular se dictó auto el 13 de julio de 2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por el interesado, acompañando copias de los documentos solicitados.

III. El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado el solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Si bien el interesado no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si el promotor cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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 locales de nacimiento del solicitante y de su abuelo materno, el certificado español de nacimiento de su madre y de su bisabuelo, así como certificación negativa de naturalización en Brasil del mismo. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuelo español, 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. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, 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".

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que el abuelo del promotor hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que el mismo nació en S. A. (Brasil) en octubre de 1920, siendo hijo de ciudadano español que llegó a Brasil en 1908. De este modo, no resulta justificada la condición de exiliado del abuelo, 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 , por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (6<sup>a</sup>)**

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

### HECHOS

1. Don J. L. V. 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 local de nacimiento propio y, el de su padre y su abuela expedidos por la registro civil español, constando en el de la abuela, en nota marginal, que perdió la nacionalidad española el 10 de julio de 1942 y que la recuperó el 20 de noviembre de 1995. También se aporta copia de la inscripción de la ciudadanía cubana de la abuela, en el registro correspondiente, en la que se consigna que la abuela llegó a Cuba a bordo del buque francés “De la Selle” el 6 de septiembre de 1925, fecha desde la que reside en Cuba. Así mismo aporta certificado local de matrimonio de los abuelos paternos, celebrado en dicho país, el 1 de noviembre de 1949, siendo el contrayente cubano.
2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 19 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; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 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 18 de mayo 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 19 de septiembre de 2011, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa, en esencia, 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 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 local del solicitante y las de su padre y su abuela expedidas por el registro civil español, resultando de esta última que la abuela nació en España en el año 1920, de padres españoles y que perdió la nacionalidad española el 10 de julio de 1942, razón por la que no pudo transmitir dicha nacionalidad a su hijo, nacido en 1951.

Por lo que, no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, 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 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 ocurrido 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 del solicitante de nieto de española; que la abuela no haya podido transmitir dicha nacionalidad a su hijo, padre del interesado en el momento de su nacimiento, sin embargo no se puede acreditar la condición de exiliada de la abuela, dado que solo pueden ostentar dicha condición los españoles que hayan salido de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955 y, en el presente caso no se aporta documentación que avale dicha circunstancia. A mayor abundamiento, como ha quedado documentado, la abuela llegó a Cuba a bordo del buque francés “De la Selle” el 6 de septiembre de 1925, fecha desde la que residió en Cuba. Por ello no se ha podido demostrar uno de los requisitos esenciales previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española en base al exilio de los abuelos.

VIII. 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 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 del recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en él concurren y a los preceptos jurídicos por él invocados.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por don J. L. V. 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, 19 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 23 de septiembre de 2016 (22<sup>a</sup>)**

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

**HECHOS**

1. Don R. G. B., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado General de España en Santiago de Chile (Chile), 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: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 26 de septiembre de 1978 en C.(Cuba), hijo de R. D. G. E., nacido en C. Á. (Cuba) en 1948 y de A. M. B. T., nacida en Cuba en 1948, certificado literal de nacimiento del promotor, en el que se recoge que por resolución registral del año 2007 se subsanaron errores en el nombre completo del padre, el lugar de nacimiento de los padres, el nombre completo de la abuela paterna, que es natural de España y el nombre de la abuela materna y que el abuelo materno es natural de España, cédula de identidad de extranjeros chilena del promotor, certificado de residencia definitiva en Chile, certificado literal de nacimiento español del padre del promotor, Sr. G. E., hijo de M.I.G. Á., nacido en C. Á. en 1920 y de nacionalidad cubana y de A. F. E. D., nacido en S. M. R. (Burgos) en 1922 y de la que no se hace constar su nacionalidad, casados en Cuba en 1943, aparece una inscripción marginal de que el inscrito optó por la nacionalidad española en base al artículo 20.1.b del Código Civil, según la redacción dada por la Ley 36/2002, con fecha 17 de enero de 2007, posteriormente también optó por la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 31 de marzo de 2011 y fue inscrita el día 27 de marzo de 2014, consta igualmente anotación marginal de subsanación del dato de la nacionalidad de la madre del inscrito, es cubana, con fecha 24 de junio de 2015, certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna del promotor, Sra. E. D., nacida en B. e hija de ciudadanos naturales de la misma provincia, declaración jurada de la abuela paterna del promotor, ante notario cubano en el año 2001, declarando su nacimiento en España, aunque equivoca el año ya que menciona que fue en 1928 cuando fue en 1922, y que emigró con sus padres a Cuba en 1929, con un año de edad, en realidad debía tener 7 años, libro de familia español expedido en el año 2007 al padre del promotor cuando inscribió en el registro civil español su matrimonio, celebrado en Cuba en 1969 y copia de la Carta de Ciudadanía cubana otorgada al abuelo materno del promotor, Sr. M. B. R., en 1943. La

documentación se remite al Registro Civil Consular de La Habana (Cuba) competente, en su caso, para la inscripción.

2. La encargada del registro civil consular, mediante auto de fecha 20 de junio 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 abuela materna tuviera la condición de exiliada, 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, alegando que primero presentó su solicitud como nieto de su abuela paterna, Sra. E. D., pero posteriormente la formuló sobre la base de la nacionalidad española de su abuelo materno, Sr. B. R., que se vio obligado a obtener la ciudadanía cubana para poder permanecer y trabajar en Cuba en aquella época, manifestando que presentó documentos al respecto.

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 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.

#### **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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 1978, 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 14 de noviembre 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 la encargada del registro civil se dictó acuerdo el 20 de junio de 2014 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 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 paterna, Sra. E. D., en la que basa su petición, consta su nacimiento en la provincia de Burgos en el año 1922, hija de ciudadanos también nacidos en España y por tanto española, por lo que esta resolución se limitará únicamente analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 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 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 la abuela 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 de la abuela 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 exiliada de la abuela, 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 española; ha quedado acreditado que la abuela perdió su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con un ciudadano cubano en Cuba en 1943, según consta en la inscripción de nacimiento española del hijo de ambos y padre del promotor, por lo que dicha pérdida o renuncia no fue debida al exilio, dado que la propia Sra. E. D., en su declaración jurada ante notario manifiesta que llegó a Cuba en 1929 sin que posteriormente volviera a España, 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. Debiendo significarse respecto a la alegación del recurrente sobre que también basó su solicitud en la nacionalidad española de origen de su abuelo materno Sr. B. R., que de éste no consta más documentación que copia de la Carta de

Ciudadanía cubana otorgada al precitado en 1943, sin que conste documentación de nacimiento, ni de su salida de España ni de su residencia en Cuba.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (24<sup>a</sup>)**

#### 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 (Méjico)

#### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup> A. L. F. C., ciudadana mejicana, presenta escrito en el Consulado General de España en Monterrey (Méjico) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació en México D.F. el 30 de agosto de 1966, hija de J. A. F. S., nacido en Guatemala en 1941 y de R. E. C. P., nacida en L. H. (Cuba) en 1942, pasaporte mejicano de la promotora, copia literal de inscripción de nacimiento de la promotora, inscrita como A. L. R., hija de padre guatemalteco y madre mejicana, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en México en 1963, el contrayente de nacionalidad guatemalteca y la contrayente de nacionalidad mejicana, hija de padres nacidos en Méjico y en España, certificación literal de nacimiento mejicano de la madre de la promotora, Sra. C. P., inscrita en la representación del servicio exterior mejicano en L. H. como R. E. G., hija de V. C., de nacionalidad mejicana y de L. P. C., mejicana por matrimonio, consta que los abuelos maternos son españoles, certificación literal de nacimiento español de la abuela materna de la promotora, Sra. P. I., inscrita como L. J. J., nacida en 1920 en B., hija de L. P. S., natural de M. (Barcelona) y de J. I. I., natural de B., pasaporte español de la abuela de la promotora expedido en 1936, soltera y con un visado que la autoriza a salir de España, varios certificados de las autoridades mejicanas, uno expedido en el año 1941 que declara que la abuela de la

promotora es mejicana por su matrimonio legítimo con el Sr. Carranza ciudadano mejicano por nacimiento, otro declarando que el matrimonio de los abuelos maternos se celebró en L. H. en 1940 y, por último uno expedido en 1964 declarando que la madre de la promotora nació en L. H. en 1942 hija de ciudadanos mejicanos y certificado literal de defunción de la abuela de la promotora, fallecida en México, viuda, a los 88 años de edad en el año 2008 y con nacionalidad mejicana. Se remite la documentación al Registro Civil Consular de México, competente en su caso para la inscripción.

2. El encargado del registro civil consular, mediante resolución de fecha 21 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 perdiera la nacionalidad española como consecuencia del exilio, 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, relatando las circunstancias que afectaron a su familia materna en B. desde el año 1931 hasta la salida de España hacia P. y después a México, vuelta a P. y viaje a Cuba, siendo a su juicio ésta la causa de la pérdida de nacionalidad de su abuela y no el matrimonio con ciudadano extranjero, que entiende también fue consecuencia del exilio.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal emite informe en el que se muestra conforme con la resolución recurrida. El encargado del registro civil consular se ratifica en su acuerdo ya que a la interesada no le es aplicable el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; los artículos 20 del Código Civil; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 México en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad

española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de diciembre en el modelo normalizado del anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó acuerdo el 21 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 compare 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, la de su madre y la de su abuela, Sra. P. I., resultando su nacimiento en España en el año 1920 y su nacionalidad española, por lo que esta resolución se limitará únicamente analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional 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 ocurrido 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; esta perdió su nacionalidad española por haber contraído matrimonio con un ciudadano extranjero, mejicano, según se referencia en la certificación de nacimiento de la madre de la solicitante y en diversos documentos expedidos por las autoridades mejicanas, en concordancia con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil, en su redacción originaria, vigente en la fecha del mismo, 1940, debiendo significarse que tampoco se han aportado documentos suficientes para acreditar el exilio, de hecho no ha resultado acreditada la salida de España - y no únicamente la residencia fuera de España-, salvo por el visado que consta en el pasaporte de la abuela de la promotora autorizando dicha salida, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en México

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (31<sup>a</sup>)**

#### III.1.3.2. Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que 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 el auto del encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1. Don P. G. S.-A., de nacionalidad brasileña, nacido el 05 de abril de 1982 en S. P. (Brasil), hijo de don M. L. S. A., nacido el 25 de agosto de 1958 en S. P. (Brasil) y de D<sup>a</sup> S. R. G.G., nacida el 01 de enero de 1955 en O., S. P. (Brasil), presenta en el Registro

Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.

2. Con fecha 04 de junio de 2015, el encargado del registro civil consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 12 de junio de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto con fecha 27 de julio de 2015 por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, no quedando acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.

4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que no tuvo tiempo para reunir la documentación requerida dentro del plazo conferido al efecto, toda vez que cambió de domicilio en 2013 y las notificaciones fueron recibidas por el portero, que no le informó, solicitando se revise su expediente y acompañando como documentación: fotocopias simples de su certificado literal de nacimiento brasileño; de los certificados literales de nacimiento brasileños de sus padres; del certificado literal de nacimiento español de su abuela materna, Dª J.S. P., nacida en M. el 22 de noviembre de 1934; del certificado de nacionalidad de la abuela materna expedido por el Consulado General de España en São Paulo en el que se hace constar que llegó a Brasil el 12 de julio de 1952 y del certificado matrimonio de la abuela materna con don M. A. V., celebrado en S. (Brasil) el 09 de enero de 1954, fecha en la que la interesada perdió la nacionalidad española, en aplicación del entonces vigente artículo 22 del Código Civil.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe el 16 de octubre de 2015 indicando que, el análisis del recurso y de la documentación aportada, permite constatar que el interesado aparentemente se encontraba comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, teniendo en cuenta que la abuela del promotor tendría la condición de exiliada, ya que salió de España dentro del período de exilio recogido en el punto V de la instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre y que, sin embargo, para verificar fehacientemente estos extremos, deberían examinarse los originales de los certificados que en estos momentos constan únicamente en copia en dicho Consulado General.

El encargado del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, redactado en los mismos términos que el emitido por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), se requiera al interesado a fin de que aporte los documentos originales, en su caso, debidamente traducidos y legalizados, que por copia acompañó al escrito de recurso. Atendiendo al requerimiento, el interesado aportó la documentación solicitada.

#### **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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las Resoluciones de 18-17<sup>a</sup>, 18-20<sup>a</sup>, 18-21<sup>a</sup> y 18-25<sup>a</sup> de mayo, 23-74<sup>a</sup>, 23-76<sup>a</sup> y 23-79<sup>a</sup> de agosto, 4-2<sup>a</sup> y 31-3<sup>a</sup> de octubre, 21-48<sup>a</sup>, 21-50<sup>a</sup> y 21-53<sup>a</sup> de noviembre y 10-7<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en S. P. (Brasil) el 05 de abril de 1982, 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 el encargado del registro civil consular se dictó auto el 27 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto 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, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos dentro del plazo conferido al efecto, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe. Posteriormente, el interesado aporta junto con el escrito de recurso la documentación justificativa de su pretensión, por lo que en aras del principio de economía procesal, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

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 y la de su padre, expedidas por el registro civil brasileño y certificado español de nacimiento de la abuela materna del promotor. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, 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 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 ocurrido 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 -, se consta que la abuela del promotor es española de origen, que perdió su nacionalidad española por matrimonio con ciudadano extranjero celebrado en Brasil el 09 de enero de 1954, 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 y que acredita su condición de exiliada con el certificado de nacionalidad expedido por el Consulado General de España en São

Paulo (Brasil), en el que se hace constar que la misma, con pasaporte expedido en Madrid el 23 de enero de 1952, llegó a Brasil el 12 de julio de 1952, por tanto en el periodo comprendido entre 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que pueden entenderse cumplidos en su totalidad, con arreglo a los fundamentos de derecho anteriores, los requisitos para el ejercicio del derecho de opción establecidos por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 de 26 de diciembre.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (32<sup>a</sup>)**

#### 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 acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1. Don J.-A. C., nacido el 21 de marzo de 1951 en S. C. S., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 27 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en São Paulo escrito de solicitud (anexo II), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar documentación probatoria de su pretensión.

2. Con fecha 01 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud y aporte la documentación necesaria, concediéndole un plazo de treinta días para aportar dichos documentos. Transcurrido el citado plazo, el promotor no presentó la documentación requerida.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto en fecha 13 de julio de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, al no quedar acreditado que se halle

comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que el solicitante no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que no pudo presentar en plazo la documentación requerida porque no disponía de los documentos originales –que habían sido presentados en el Consulado General por otro hermano del interesado- y en el que solicita que se admitan las copias de las que dispone. Acompaña, entre otros documentos, fotocopias de su certificado literal de nacimiento brasileño; de los certificados literales de nacimiento brasileños de sus padres; del certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, don A. C. A., nacido en G. el 15 de julio de 1885 y certificado de no naturalización del mismo en Brasil.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso, indicando que no se acredita en el expediente que el abuelo español del promotor fuese exiliado y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, no constando en el expediente ningún documento que acredite la fecha de salida de España del abuelo paterno, habiendo aportado una copia del certificado de no naturalización en Brasil de este último, que probaría que el abuelo del interesado nunca perdió o tuvo que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, por lo que no queda acreditado que el promotor se halle comprendido dentro de los términos de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

#### **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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 S. C. S., S. P. (Brasil) el 21 de marzo de 1951, 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 el encargado del registro civil consular se dictó auto el 13 de julio de 2015 denegando lo solicitado.

III.- El auto 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 de su exilio, al no aportar ninguno de los documentos que le fueron requeridos. Posteriormente, junto con el escrito de recurso, aporta copias de la documentación justificativa, cuyos originales fueron presentados en el Consulado por otro hermano del interesado, por lo que, en virtud del principio de economía procesal, procede entrar a conocer del fondo del asunto planteado.

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 brasileño del solicitante y de su padre, así como certificado español de nacimiento del abuelo paterno, en el que consta que nació el 15 de julio de 1885 en G., hijo de padres españoles. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuelo español, 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. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, 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”.

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española, toda vez que se ha aportado, junto con el escrito de recurso, certificado de no adquisición de la nacionalidad brasileña por el abuelo paterno del interesado. Por otra parte, tampoco resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo, 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 , por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VII. 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 nº 2, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a

cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (33<sup>a</sup>)**

#### 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 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 el acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1. Don C.-R. L. B., nacido el 05 de octubre de 1953 en B., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 23 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en São Paulo escrito de solicitud (anexo II), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar documentación probatoria de su pretensión.
2. Con fecha 21 de mayo de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud y aporte la documentación necesaria, concediéndole un plazo de treinta días para aportar dichos documentos. Transcurrido el citado plazo, el promotor no presentó la documentación requerida.
3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto en fecha 13 de julio de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, al no quedar acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que el solicitante no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que no pudo presentar en plazo la documentación requerida debido a la dificultad de conseguir los documentos solicitados y porque el registro civil de la localidad brasileña donde nació su padre estaba en huelga. Acompañó los siguientes documentos: fotocopias de su certificado literal de nacimiento; del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre; del certificado literal de nacimiento español de su abuela materna, D<sup>a</sup> E. G. G.; del certificado de matrimonio brasileño de esta última con don M. L. M., en el que consta que contrajeron matrimonio en B. (Brasil) el 24 de julio de 1926 y de varios certificados expedidos por las autoridades brasileñas en los que figura que la abuela materna llegó a Brasil en septiembre de 1920.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso, indicando que no se acredita en el expediente que su abuela materna fuese exiliada y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, toda vez que de acuerdo con el certificado de matrimonio de los abuelos maternos del promotor, los mismos contrajeron matrimonio en B. (Brasil) el 24 de julio de 1926, es decir, antes del período de exilio recogido en el punto V de la instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre y, otra parte, consta en el expediente certificado expedido por las autoridades brasileñas, donde figura que la abuela materna llegó a Brasil en septiembre de 1920.

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

#### **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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 B., S. P. (Brasil) el 05 de octubre de 1953, 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 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 consular se dictó auto el 13 de julio de 2015 denegando lo solicitado.

III. El auto 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, al no aportar ninguno de los documentos que le fueron requeridos. Frente al citado auto se interpone recurso por el interesado, aportando documentación justificativa de su pretensión.

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 brasileño del solicitante y de su madre, así como certificado español de nacimiento de la abuela materna, en el que consta que nació en noviembre de 1907 en A., hija de padres españoles. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, 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 la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V. 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”.

VI. En el presente expediente no se encuentra 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.

Así, se aportan al expediente varios certificados expedidos por las autoridades brasileñas, en los que se indica que la abuela del promotor desembarcó en Brasil el 28 de septiembre de 1920, procedente de C., Almería (España), así como certificado de matrimonio de los abuelos maternos del solicitante, celebrado en julio de 1926 en S. P. (Brasil), por lo que la salida de España de la abuela del solicitante se produjo con anterioridad al periodo establecido, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

VII. 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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a

cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (35<sup>a</sup>)**

#### III.1.3.2. Opción a la nacionalidad española

*Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que 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 el auto del encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1. Don P. G. S.-A., de nacionalidad brasileña, nacido el 19 de diciembre de 1980 en S. P. (Brasil), hijo de don M. L. S. A., nacido el 25 de agosto de 1958 en S. P. (Brasil) y de D<sup>a</sup> S. R. G. G., nacida el 01 de enero de 1955 en O., S. P. (Brasil), presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (Anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.
2. Con fecha 11 de junio de 2015, el encargado del registro civil consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 29 de junio de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.
3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto con fecha 30 de julio de 2015 por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, no quedando acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.

4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que no tuvo tiempo para reunir la documentación requerida dentro del plazo conferido al efecto, toda vez que cambió de domicilio en 2013 y las notificaciones fueron recibidas por el portero, que no le informó, solicitando se revise su expediente y acompañando como documentación: fotocopias simples de su certificado literal de nacimiento brasileño; de los certificados literales de nacimiento brasileños de sus padres; del certificado literal de nacimiento español de su abuela materna, Dª J. S. P., nacida en Madrid el 22 de noviembre de 1934; del certificado de nacionalidad de la abuela materna expedido por el Consulado General de España en São Paulo en el que se hace constar que llegó a Brasil el 12 de julio de 1952 y del certificado matrimonio de la abuela materna con don M. A. V., celebrado en S. (Brasil) el 09 de enero de 1954, fecha en la que la interesada perdió la nacionalidad española, en aplicación del entonces vigente artículo 22 del Código Civil.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe el 16 de octubre de 2015 indicando que, el análisis del recurso y de la documentación aportada, permite constatar que el interesado aparentemente se encontraba comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, teniendo en cuenta que la abuela del promotor tendría la condición de exiliada, ya que salió de España dentro del período de exilio recogido en el punto V de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre y que, sin embargo, para verificar fehacientemente estos extremos, deberían examinarse los originales de los certificados que en estos momentos constan únicamente en copia en dicho Consulado General.

El encargado del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, redactado en los mismos términos que el emitido por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), se requiera al interesado a fin de que aporte los documentos originales, en su caso, debidamente traducidos y legalizados, que por copia acompañó al escrito de recurso. Por oficio del Consulado General de España en São Paulo (Brasil) de fecha 13 de junio de 2016, se indica que transcurridos tres meses desde la notificación del requerimiento al interesado, no ha aportado los documentos requeridos, si bien dicha documentación original, debidamente traducida y legalizada, fue aportada en fecha 15 de junio de 2016 en el expediente de su hermano, don P. G. S.-A.

## 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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las Resoluciones de 18-17<sup>a</sup>, 18-20<sup>a</sup>, 18-21<sup>a</sup> y 18-25<sup>a</sup> de mayo, 23-74<sup>a</sup>, 23-76<sup>a</sup> y 23-79<sup>a</sup> de agosto, 4-2<sup>a</sup> y 31-3<sup>a</sup> de octubre, 21-48<sup>a</sup>, 21-50<sup>a</sup> y 21-53<sup>a</sup> de noviembre y 10-7<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en São Paulo (Brasil) el 19 de diciembre de 1980, 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 el encargado del registro civil consular se dictó auto el 30 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto 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, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos dentro del plazo conferido al efecto, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe. Posteriormente, el interesado aporta junto con el escrito de recurso la documentación justificativa de su pretensión, si bien en copia simple, sin traducir y legalizar. Requerido el interesado, a fin de que aporte la documentación original, traducida y legalizada, no atiende el requerimiento dentro del plazo conferido al efecto, si bien, esta documentación se ha aportado en el expediente de un hermano del promotor que presentó la solicitud de opción por la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 en la misma fecha que el interesado, por lo que en aras del principio de economía procesal, procede conocer del fondo del asunto.

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 y la de su padre, expedidas por el registro civil brasileño y certificado español de nacimiento de la abuela materna del promotor. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, 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 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 perdida 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 ocurrido 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 reconocérse 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 -, se consta que la abuela del promotor es española de origen, que perdió su nacionalidad española por matrimonio con ciudadano extranjero celebrado en Brasil el 09 de enero de 1954, 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 y que acredita su condición de exiliada con el certificado de nacionalidad expedido por el Consulado General de España en São Paulo (Brasil), en el que se hace constar que la misma, con pasaporte expedido en Madrid el 23 de enero de 1952, llegó a Brasil el 12 de julio de 1952, por tanto en el periodo comprendido entre 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que pueden entenderse cumplidos en su totalidad, con arreglo a los fundamentos de derecho anteriores, los requisitos para el ejercicio del derecho de opción establecidos por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 de 26 de diciembre.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (36<sup>a</sup>)**

#### 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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1. Don R. M. V., de nacionalidad brasileña, nacido el 05 de marzo de 1978 en C. S., S. P. (Brasil), hijo de don R. M. V. y de D<sup>a</sup> L. D. L., nacidos en Brasil, presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.
2. Con fecha 05 de junio de 2015, el encargado del registro civil consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 12 de junio de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.
3. Con fecha 15 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, al no quedar acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.
4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando un plazo adicional para la presentación de los documentos requeridos, acompañando como documentación: fotocopias de su certificado literal de nacimiento brasileño; de los certificados literales de nacimiento y de matrimonio brasileños de sus padres; del

certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, don E. M. V., nacido el 31 de mayo de 1918 en A. (Granada) y del certificado de naturalización en Brasil de este último, que tuvo lugar el 18 de noviembre de 1976.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, con fecha 05 de noviembre de 2015, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso, toda vez que no se encuentra acreditado en el expediente la condición de exiliado de su abuelo paterno 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, redactado en los mismos términos expresados por el emitido por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

#### **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; el artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las Resoluciones de 18-17<sup>a</sup>, 18-20<sup>a</sup>, 18-21<sup>a</sup> y 18-25<sup>a</sup> de mayo, 23-74<sup>a</sup>, 23-76<sup>a</sup> y 23-79<sup>a</sup> de agosto, 4-2<sup>a</sup> y 31-3<sup>a</sup> de octubre, 21-48<sup>a</sup>, 21-50<sup>a</sup> y 21-53<sup>a</sup> de noviembre y 10-7<sup>a</sup> de diciembre de 2012.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 05 de marzo de 1978 en C. S., S. P. (Brasil), 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, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerido el interesado a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el encargado del registro civil consular se dictó auto el 15 de julio de 2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por el interesado.

III. El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado el solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

Si bien el interesado no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si el promotor cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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 locales de nacimiento del solicitante y de su padre, así como el certificado español de nacimiento de su abuelo paterno. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuelo español, 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. A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, 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”.

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que el abuelo del promotor hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, no habiéndose aportado ninguna documentación que acredite la fecha de salida de España del mismo, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 26 de septiembre de 2016 (7ª)**

## 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 S. M. E. B., 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 y su abuelo expedidos por el registro civil español, constando en el de la madre, nacida en 1945, que optó a la nacionalidad española en base a la Ley 29/1995, cuando la interesada había alcanzado la mayoría de edad. También se aportan dos certificados de nacionalidad española expedidos por el Consulado General de España en La Habana a nombre del abuelo, datados en 1924 y 1932. Así mismo se incorpora al expediente carta de ciudadanía expedida a nombre del abuelo, fechada el 14 de agosto de 1943, con anterioridad al nacimiento de su hija, madre de la interesada, y copia del acta extendida al efecto, el 22 de octubre de 1941, en la que se refleja que el abuelo llegó a Cuba “el día 26 de marzo de 1918 en el vapor español “Alfonso Trece” y desde cuya fecha reside en el país sin interrupción alguna”

2. El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 16 de marzo de 2010 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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 1969, 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 marzo 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 el 16 de marzo de 2010, 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 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, las de su madre y su abuelo, expedidas por el registro civil español, resultando de esta última que el abuelo era nacido en España, en 1902, de padres españoles. 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 perdida 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 cualesquiera 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 y que, el abuelo no haya podido transmitir la nacionalidad española a su hija, madre de la solicitante, en el momento de su nacimiento en 1945, toda vez que había perdido dicha nacionalidad en 1943, sin embargo no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo con anterioridad a la perdida 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 en el presente caso se ha aportado documentación que viene a demostrar que desde el año 1918, el abuelo residía en Cuba. 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.

VIII. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la madre de la recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC).

En cualquier caso 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 ya que la ostenta con carácter derivativo por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en 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.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por S. M. E. 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, 26 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 30 de septiembre de 2016 (24<sup>a</sup>)**

## 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 I. M. B. N., 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 30 de abril de 1973 en B. A., hija de R. A. B. M. y de A. E. N. B., nacidos ambos en B. A. en 1941 y 1945, respectivamente, 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. N. B., hija de J. N., nacido en B. A. en 1906, de nacionalidad argentina y de M. J. B. F., nacida en L. (P.) en 1903, de nacionalidad española, ambos casados y con marginal de que la inscrita optó por la nacionalidad española con fecha 30 de octubre de 2012 con base en el artículo 20.1.b del Código Civil, según redacción dada por la Ley 36/2002, certificado literal de nacimiento argentino de la precitada en el que el nombre de la madre es M. y no consta la nacionalidad de los padres, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado en Argentina en 1970 y en el que ambos constan como de nacionalidad argentina, certificado literal de nacimiento español de la abuela materna de la promotora, Sra. B. F., hija de C. B. y F. F., casados y vecinos del municipio, aunque no consta su lugar de nacimiento, libro de familia de los abuelos maternos de la promotora, expedido en B. A. en 1938, en el que la fecha de nacimiento de la contrayente es errónea, certificado literal de defunción de la precitada, fallecida en Argentina en 1977 y que consta como naturalizada argentina y certificado de las autoridades argentinas, Registro Nacional de Electores, expedido en 2011, relativo a que la abuela de la promotora está inscrita con fecha de enrolamiento 1961, sin que figure su sentencia de naturalización.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 27 de enero de 2015 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, declarando que su abuela llegó a Argentina antes de 1936 como emigrante, que su madre siempre ha sido española y por tanto ella también debía ser considerada como tal.

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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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 1973, 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, 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 27 de enero de 2015, 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 1903 y su nacionalidad originariamente española, pese a la carencia de datos sobre el lugar de nacimiento de sus progenitores, 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 perdida 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 ocurrido 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 reconocérse 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 en 1938 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 la propia interesada en su recurso declara que su abuela llegó antes de esa fecha a Argentina, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (25<sup>a</sup>)**

#### 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 de la encargada del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

#### **HECHOS**

1. Don R. A. B. N., ciudadano argentino, 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 27 de octubre de 1978 en B. A., hijo de R. A. B. M. y de A. E. N. B., nacidos ambos en B. A. en 1941 y 1945, respectivamente, pasaporte argentino del promotor, copia literal de inscripción de nacimiento del promotor, certificado literal de inscripción de nacimiento en el registro civil español de la madre del promotor, Sra. N. B., hija de J. N., nacido en B. A. en 1906, de nacionalidad argentina y de M. J. B. F., nacida en L. (P.) en 1903, de nacionalidad española, ambos casados y con marginal de que la inscrita optó por la nacionalidad española con fecha 30 de octubre de 2012 con base en el artículo 20.1.b del Código Civil, según redacción dada por la Ley 36/2002, certificado literal de nacimiento argentino de la precitada en el que el nombre de la madre es M. y no consta la nacionalidad de los padres, certificado literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Argentina en 1970 y en el que ambos constan como de nacionalidad argentina, certificado literal de nacimiento español de la abuela materna del promotor, Sra. B. F., hija de C. B. y F. F., casados y vecinos del municipio, aunque no consta su lugar de nacimiento, libro de familia de los abuelos maternos del promotor, expedido en B. A. en 1938, en el que la fecha de nacimiento de la contrayente es errónea, certificado literal de defunción de la precitada, fallecida en Argentina en 1977 y que consta como naturalizada argentina y certificado de las autoridades argentinas,

Registro Nacional de Electores, expedido en 2011, relativo a que la abuela del promotor está inscrita con fecha de enrolamiento 1961, sin que figure su sentencia de naturalización.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 27 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, ya que no se ha acreditado que la abuela del promotor 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. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, declarando que su abuela llegó a Argentina antes de 1936 como emigrante, que su madre siempre ha sido española y por tanto él también debía ser considerado como tal.

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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 2 de diciembre de 2011.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en B. A. (Argentina) en 1978, 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, 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 27 de enero de 2015, 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 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 nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil del solicitante, de su madre y de su abuela, Sra. B. F., resultando de esta su nacimiento en España en el 1903 y su nacionalidad originariamente española, pese a la carencia de datos sobre el lugar de nacimiento de sus progenitores, 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 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 perdida 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 ocurrido 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 del solicitante de nieto de española; que la misma hubiera podido perder su nacionalidad española por su matrimonio en 1938 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 el propio interesado en su recurso declara que su abuela llegó antes de esa fecha a Argentina, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (46<sup>a</sup>)**

#### 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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran 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 el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1. D<sup>a</sup>. S. S., nacida el 09 de mayo de 1963 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 27 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en São Paulo escrito de solicitud (anexo II), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar documentación probatoria de su pretensión.

2. Con fecha 11 de junio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud y aporte la documentación necesaria, concediéndole un plazo de treinta días para aportar dichos documentos. Transcurrido el citado plazo, la promotora no presentó la documentación requerida.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto en fecha 17 de septiembre de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española de la interesada, al no quedar acreditado que se halle comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que la promotora no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

4. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que no tuvo tiempo para reunir la documentación solicitada en el plazo previsto en el requerimiento de subsanación, adjuntando, entre otros, los siguientes documentos: copia de su certificado literal de nacimiento brasileño; copia de los certificados literales de nacimiento brasileños de sus progenitores, don R. S. y Dª I. M. P.; copia del certificado de matrimonio brasileño de sus padres; copia del certificado brasileño de defunción de su abuelo materno, don J. P. P.; copia de la partida de bautismo española de su abuela materna, Dª M. D. P. G.; copia del certificado de matrimonio brasileño de los abuelos maternos de la interesada, que contrajeron matrimonio en T. (Brasil) el 13 de marzo de 1920 y copia de los certificados negativos de naturalización en Brasil de los abuelos maternos de la interesada.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable indicando que la interesada no acredita que sus abuelos fuesen exiliados y que hubiesen perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que consta en el expediente certificado de matrimonio de los abuelos maternos de la promotora, en el que figura que contrajeron matrimonio en Brasil el 13 de marzo de 1920, es decir, antes del período de exilio recogido en el punto V de la instrucción de 04 de noviembre de 2008 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de optar a la nacionalidad española establecido en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 y, por otra parte, las copias del certificado de no naturalización en Brasil de los abuelos maternos de la interesada hacen presuponer que los mismos no perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

El encargado del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, redactado en los mismos términos que el órgano en funciones de ministerio fiscal.

#### **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; 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 23 y 24 de marzo, 28-5<sup>a</sup> de abril, 15 de noviembre y 1 de diciembre de 2010, 7-4<sup>a</sup> y 9 de marzo, 3-17<sup>a</sup> y 25-3<sup>a</sup> de octubre y 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. P. (Brasil) el 09 de mayo de 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 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 el encargado del registro civil consular se dictó auto el 17 de septiembre de 2015 denegando lo solicitado.

III. El auto 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 sus abuelos hubieran perdido o tuvieran 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 abuelos españoles se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del registro civil brasileño de la solicitante y de su madre, certificado español de bautismo de la abuela materna de la interesada y certificado local de matrimonio de los abuelos, no aportándose el certificado español de nacimiento y/o de bautismo del abuelo materno de la promotora. 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 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. 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".

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española, toda vez que se ha aportado, junto con el escrito de recurso, certificado de no adquisición de la nacionalidad brasileña por la abuela de la interesada. Por otra parte, tampoco 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 , por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción. En este sentido, los abuelos maternos de la interesada contrajeron matrimonio en Brasil el 13 de marzo de 1920, por lo que la salida de España de

aquellos se produjo con anterioridad al periodo recogido en el punto V de la instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

VII. 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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

### III.3 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR OPCIÓN

#### III.3.1 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR PATRIA POTESTAD, ART. 20-1A CC

##### **Resolución de 9 de septiembre de 2016 (10º)**

III.3.1. Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española

*No es posible el ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.a) del Código Civil cuando ha caducado el plazo establecido al efecto en el apartado 2.c) del mismo artículo.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y ejercicio de la opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Consulado español en La Habana el 28 de noviembre de 2011, Don D. H. P., mayor de edad, solicitó la inscripción de su nacimiento en el registro civil español y el ejercicio de opción a la nacionalidad española por ser su progenitor español. Aportaba la siguiente documentación: documento de identidad

cubano, copia literal de acta de nacimiento, en la que consta que éste se produjo en S. M. P., Ciudad de L. H. (Cuba) el 27 de junio de 1991, hijo de A. R. H. R. y de M. C. P. G., ambos naturales de L. H. (Cuba), inscripción de nacimiento de la madre en el registro civil español, con anotación marginal de opción a la nacionalidad española, con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 1 de abril de 2009, certificado no literal de nacimiento del padre del optante, pasaporte español de la madre del optante, carné de identidad cubano del padre del optante, literal de inscripción en el registro civil español del matrimonio de los padres del optante, celebrado en Cuba en 1980 y acta de la declaración de opción a la nacionalidad española formulada por el Sr. H. ante el encargado del Registro Civil Consular el 28 de noviembre de 2011.

2. Con fecha 23 de enero de 2013 el encargado del registro civil consular dictó auto denegando la solicitud porque ha transcurrido en exceso el plazo para ejercitarse la opción a la nacionalidad por patria potestad establecido en el artículo 20.2.c del Código Civil.

3. Notificada la resolución al interesado, éste presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que solicitó cita para optar a la nacionalidad española antes de que hubiera transcurrido el plazo del artículo 20.2c del Código Civil siendo citado para la fecha de noviembre de 2011, cuando ya había transcurrido el plazo, aportando resguardo de cita consular pedida por el interesado el 14 de enero de 2009 y concedida para el 1 de abril siguiente, Libro de Familia de sus padres, literal de inscripción de nacimiento española de la abuela materna del optante, Sra. G. G., nacida en Cuba e hija de ciudadano nacido en España, con marginal de opción de nacionalidad española en base al artículo 20.1b del Código Civil, según la redacción dada por la Ley 36/2002, con fecha 24 de enero de 2007 e inscripción literal de nacimiento española del bisabuelo materno del optante, Sr. G. F. nacido en Lugo en 1888.

4. Del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se muestra conforme con la resolución recurrida. La encargada del registro civil consular emite informe conforme con la decisión adoptada en su día y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. Posteriormente este centro directivo requirió del encargado del registro nuevo informe respecto a la alegación del recurrente sobre su solicitud previa de cita. Con fecha 19 de julio de 2016 el encargado informa que constan dos citas, de fechas 1 de abril y 2 de junio de 2009, que el interesado canceló y otras dos posteriores de fechas 14 de marzo de 2011, en la que no se había cumplido el plazo del artículo 20.2c del Código Civil y de 10 de agosto de 2011, momento en ya se había cumplido el plazo, en ambos casos el Sr. H. P. no compareció.

## 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, 13-3<sup>a</sup> de febrero de 2003, 7-1<sup>a</sup> de julio y 13-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 20-3<sup>a</sup> de enero y 11-3<sup>a</sup> de octubre de 2005; 3-5<sup>a</sup> de mayo, 23-6<sup>a</sup> de junio, 17-3<sup>a</sup> de julio y 20-2<sup>a</sup> de noviembre de 2006, 16-6<sup>a</sup> de mayo y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, 27-2<sup>a</sup> de mayo y 22-4<sup>a</sup> de octubre de 2008, 25-10<sup>a</sup> de febrero y 11-4<sup>a</sup> de marzo de 2009, 26-1<sup>a</sup> de octubre y 23-4<sup>a</sup> de diciembre de 2010, 11-1<sup>a</sup> de abril y 3-2<sup>a</sup> de junio de 2011.

II. El interesado, nacido en L. H. (Cuba) ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1a del Código Civil. El encargado del registro civil consular denegó la petición mediante auto de 23 de enero de 2013 por estimar que la opción había sido ejercitada fuera del plazo establecido en el mismo artículo. Contra el acuerdo de denegación se interpuso el recurso actual.

III. Pues bien, en relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil, dispone el apartado 2c) del mismo artículo que “la opción caducará a los veinte años de edad, pero si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, el plazo para optar se prolongará hasta que transcurran dos años desde la emancipación”. Pues bien, en este caso, la opción a la nacionalidad española se ejercitó el 28 de noviembre de 2011, es decir más de dos años después de que el interesado alcanzara la mayoría de edad, 27 de junio de 2011, no constando que el interesado no estuviera emancipado una vez alcanzada la mayoría de edad. Por todo ello debe concluirse, a la vista de la documental obrante en el expediente que tal derecho había caducado por el transcurso del plazo previsto en el precepto citado. Debiendo significarse respecto a lo alegado en el recurso que efectivamente existieron citas anteriores a la finalización del plazo pero que no fueron utilizadas por el propio interesado, por cancelación de las mismas o incomparecencia del propio optante, según informe del encargado del registro civil consular, por lo que no se formuló la declaración de opción hasta la fecha en la que ya había transcurrido en exceso el plazo establecido en la normativa vigente.

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

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 23 de septiembre de 2016 (25<sup>a</sup>)**

## 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 el promotor, contra auto dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

**HECHOS**

1. Con fecha 25 de noviembre de 2013, en el Registro Civil de Santa Coloma de Gramanet (Barcelona), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual don Z. T. (M. P.), nacido el 24 de diciembre de 1992 en G. (Pakistán), de nacionalidad pakistaní, opta por la nacionalidad española de su padre, don T. M. B., nacido el 03 de enero de 1962 en G. (Pakistán), de nacionalidad española adquirida por residencia el 23 de enero de 2013, al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prometiendo fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes españolas y renunciando a su nacionalidad anterior.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; certificado de nacimiento del interesado, expedido por el Gobierno de Pakistán, traducido y legalizado; permiso de residencia del promotor y volante de empadronamiento del mismo, expedido por el Ayuntamiento de S.C. G.; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del padre del interesado, en el que consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 23 de enero de 2013 y permiso de residencia de la madre del interesado.

2. Con fecha 01 de julio de 2014, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que se deniega la inscripción de nacimiento y la de la opción efectuada por el interesado, toda vez que no se cumple el requisito establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, ya que en la fecha en la que su padre adquiere la nacionalidad española por residencia, el optante tenía ya 18 años y era, por tanto, mayor de edad, según las legislaciones española y pakistaní perjuicio de que pueda solicitar la nacionalidad por residencia.

3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que cumple los requisitos establecidos en el artº 20.1.a) del Código Civil para optar a la nacionalidad española, solicitando se revise la resolución recurrida.

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 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 2-3<sup>a</sup> de febrero, 14-1<sup>a</sup> de marzo y 2-2<sup>a</sup> de diciembre de 2002; 13-3<sup>a</sup> de febrero de 2003; 7-1<sup>a</sup> de julio y 13-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 20-3<sup>a</sup> de enero y 11-3<sup>a</sup> de octubre de 2005; 19-3<sup>a</sup> de enero, 11-2<sup>a</sup> de marzo y 17-3<sup>a</sup> de julio de 2006; 18-8<sup>a</sup> de septiembre y 25-9<sup>a</sup> de octubre de 2007.

II. El interesado, nacido el 24 de diciembre de 1992 en G. (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 23 de enero de 2013.

De acuerdo con comunicación de fecha 28 de abril de 2014, de la Embajada de España en Islamabad, se informa que, según la sección 3<sup>a</sup> del Acta de Mayoría de Edad de 1875, 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, no constando que el interesado se encuentre incluida en este último supuesto.

De este modo, y dado que según su estatuto personal el promotor, nacido el 24 de diciembre de 1992, accedió a la mayoría de edad al cumplimiento de los 18 años, ya era mayor de edad en la fecha en que su padre adquiere la nacionalidad española por residencia, 23 de enero de 2013, y hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a la nacionalidad española por este concepto.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (27<sup>a</sup>)**

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 resolución dictada por la encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina).

## HECHOS

1. Con fecha 04 de septiembre de 2014, don A. A. P. S., nacido el 14 de abril de 1993 en S. J. (Argentina), hijo de don D. A. P. y de D<sup>a</sup> A. G. S., formula solicitud de nacionalidad española en el Consulado General de España en Mendoza (Argentina). Se acompañó como documentación certificado español de nacimiento de la madre del interesado, nacida el 10 de noviembre de 1960 en R., S. J. (Argentina), con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española por acta extendida ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina) el 30 de junio de 2005, inscrita el 13 de octubre de 2005.
2. Con fecha 29 de diciembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina), dicta resolución por la que desestima la solicitud formulada por el interesado, indicando que no le corresponde optar por la nacionalidad española, por haber cumplido 20 años de edad y, en consecuencia, haber caducado el derecho a hacerlo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 del Código Civil.
3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revisión de su expediente y la estimación de la opción a la nacionalidad española y su inscripción en el Registro Civil, en base a ser hijo de madre española y nieto de abuelo español.

Atendiendo a la solicitud formulada por esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se aportó certificado literal de nacimiento del interesado, debidamente legalizado, en el que consta que nació el 14 de abril de 1993 en S. J. (Argentina).

4. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Consular remitió el expediente a la Dirección General de Recursos 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 3-6<sup>a</sup> de noviembre de 2001; 2-3<sup>a</sup> de febrero, 14-1<sup>a</sup> de marzo y 2-2<sup>a</sup> de diciembre de 2002; 13-3<sup>a</sup> de febrero de 2003; 7-1<sup>a</sup> de julio y 13-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; y 20-3<sup>a</sup> de enero 13-1<sup>a</sup> de junio de 2005; 4-2<sup>a</sup> de julio de 2006; y 16-5<sup>a</sup> de marzo de 2007.

II. El interesado, nacido el 14 de abril de 1993, intentó su inscripción de nacimiento en el registro civil español previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, aportando certificado español de nacimiento de su progenitora, en el que consta inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española por la misma en fecha 30 de junio de 2005. La solicitud del interesado se desestimó por resolución de 29 de diciembre de 2014 dictada por la encargada del registro civil consular, al considerar que el interesado ya había cumplido 20 años de edad al momento de

presentación del cuestionario de nacionalidad, por lo que habría caducado su derecho a optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el artº 20 del Código Civil.

III. El artº 20.1 del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española, “a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicándose en el apartado 2.c) del citado artículo 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”.

IV. Según el conocimiento adquirido de la legislación argentina, la mayoría de edad, se alcanza a los 18 años, de acuerdo con la Ley 26.579, promulgada el 21 de diciembre de 2009, vigente en el momento en que el promotor ejercita el derecho, por lo que el interesado llegó a estar sujeto a la patria potestad de un español, dado que aún no había alcanzado la mayoría de edad en la fecha en que su madre recuperó la nacionalidad española.

Sin embargo, para resolver el recurso procede comprobar la edad del promotor en la fecha en que ejerce el derecho. Ejerció el derecho el 04 de septiembre de 2014 y la fecha de su nacimiento fue la de 14 de abril de 1993, por lo que al optar tenía ya cumplidos veinte años, por lo que el interesado no cumplió los plazos establecidos en el artículo 20.2.c) del Código Civil para formular la declaración de opción. Consecuentemente, el derecho de optar se ha ejercitado una vez que el plazo para hacerlo había caducado.

V. 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de Mendoza (Argentina).

## Resolución de 23 de septiembre de 2016 (28<sup>a</sup>)

### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad si el interesado ejerce 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 resolución dictada por la encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina).

### HECHOS

1. Con fecha 15 de enero de 2015, don J. G. M. D., nacido el 02 de noviembre de 1990 en S. M., M. (Argentina), hijo de don O. V. M. y de D<sup>a</sup> S. M.D., formula solicitud de nacionalidad española en el Consulado General de España en Mendoza (Argentina). Se acompañó como documentación certificado literal de nacimiento brasileño legalizado del promotor y certificado español de nacimiento de la madre del interesado, nacida el 16 de agosto de 1958 en R., M. (Argentina), con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil el 08 de agosto de 2003.
2. Con fecha 15 de enero de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina), dicta resolución por la que desestima la solicitud formulada por el interesado, indicando que no le corresponde optar por la nacionalidad española, por haber cumplido 20 años de edad y, en consecuencia, haber caducado el derecho a hacerlo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 del Código Civil.
3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revisión de su expediente y la estimación de la opción a la nacionalidad española y su inscripción en el registro civil, alegando que en el año 2004 presentó un formulario pero, por descuido, no concluyó el trámite correspondiente.
4. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de Recursos 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 3-6<sup>a</sup> de noviembre de 2001; 2-3<sup>a</sup> de febrero, 14-1<sup>a</sup> de marzo y 2-2<sup>a</sup> de diciembre de 2002; 13-3<sup>a</sup> de febrero de 2003; 7-1<sup>a</sup> de julio y 13-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; y 20-3<sup>a</sup> de enero 13-1<sup>a</sup> de junio de 2005; 4-2<sup>a</sup> de julio de 2006; y 16-5<sup>a</sup> de marzo de 2007.

II. El interesado, nacido el 18 de diciembre de 1990 en S. M., M. (Argentina), intentó su inscripción de nacimiento en el registro civil español previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, aportando certificado español de nacimiento de su progenitora, 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 el 08 de agosto de 2003. La solicitud del interesado se desestimó por resolución de 15 de enero de 2015 dictada por la encargada del registro civil consular, al considerar que el interesado ya había cumplido 20 años de edad al momento de presentación del cuestionario de nacionalidad, por lo que habría caducado su derecho a optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el artº 20 del Código Civil.

III. El artº 20.1 del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española, “a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicándose en el apartado 2.c) del citado artículo 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”.

IV. Según el conocimiento adquirido de la legislación argentina, la mayoría de edad, se alcanza a los 18 años, de acuerdo con la Ley 26.579, promulgada el 21 de diciembre de 2009, vigente en el momento en que el promotor ejerce el derecho, por lo que el interesado llegó a estar sujeto a la patria potestad de un español, dado que aún no había alcanzado la mayoría de edad en la fecha en que su madre optó por la nacionalidad española.

Sin embargo, para resolver el recurso procede comprobar la edad del promotor en la fecha en que ejerce el derecho. Ejerció el derecho el 15 de enero de 2015 y la fecha de su nacimiento fue la de 18 de diciembre de 1990, por lo que al optar tenía ya cumplidos veinte años, y el interesado no cumplió los plazos establecidos en el artículo 20.2.c) del Código Civil para formular la declaración de opción. Consecuentemente, el derecho de optar se ha ejercitado una vez que el plazo para hacerlo había caducado.

V. 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado/a del Registro Civil Consular de Mendoza (Argentina)

## Resolución de 23 de septiembre de 2016 (45<sup>a</sup>)

### III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad si el interesado ejerce 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 resolución dictada por la encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina).

### HECHOS

1. Con fecha 04 de septiembre de 2014, don P. D. P. S., nacido el 12 de febrero de 1989 en S. J. (Argentina), hijo de don D. A. P. y de D<sup>a</sup> A. G. S., formula solicitud de nacionalidad española en el Consulado General de España en Mendoza (Argentina). Se acompaña como documentación certificado español de nacimiento de la madre del interesado, nacida el 10 de noviembre de 1960 en R., S. J. (Argentina), con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española por acta extendida ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina) el 30 de junio de 2005, inscrita el 13 de octubre de 2005.

2. Con fecha 29 de diciembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina), dicta resolución por la que desestima la solicitud formulada por el interesado, indicando que no le corresponde optar por la nacionalidad española, por haber cumplido 20 años de edad y, en consecuencia, haber caducado el derecho a hacerlo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 del Código Civil.

3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revisión de su expediente y la estimación de la opción a la nacionalidad española y su inscripción en el registro civil, en base a ser hijo de madre española y nieto de abuelo español.

Atendiendo a la solicitud formulada por esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se aportó certificado literal de nacimiento del interesado, debidamente legalizado, en el que consta que nació el 12 de febrero de 1989 en San Juan (Argentina).

4. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de Recursos 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 3-6<sup>a</sup> de noviembre de 2001; 2-3<sup>a</sup> de febrero, 14-1<sup>a</sup> de marzo y 2-2<sup>a</sup> de diciembre de 2002; 13-3<sup>a</sup> de febrero de 2003; 7-1<sup>a</sup> de julio y 13-1<sup>a</sup> de septiembre de

2004; y 20-3<sup>a</sup> de enero 13-1<sup>a</sup> de junio de 2005; 4-2<sup>a</sup> de julio de 2006; y 16-5<sup>a</sup> de marzo de 2007.

II. El interesado, nacido el 12 de febrero de 1989, intentó su inscripción de nacimiento en el registro civil español previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, aportando certificado español de nacimiento de su progenitora, en el que consta inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española por la misma en fecha 30 de junio de 2005. La solicitud del interesado se desestimó por resolución de 29 de diciembre de 2014 dictada por la encargada del registro civil consular, al considerar que el interesado ya había cumplido 20 años de edad al momento de presentación del cuestionario de nacionalidad, por lo que habría caducado su derecho a optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el artº 20 del Código Civil.

III. El artículo 20.1 del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española, “a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicándose en el apartado 2.c) del citado artículo 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”.

IV. Según el conocimiento adquirido de la legislación argentina, la mayoría de edad, se alcanza a los 18 años, de acuerdo con la Ley 26.579, promulgada el 21 de diciembre de 2009, vigente en el momento en que el promotor ejerce el derecho, por lo que el interesado llegó a estar sujeto a la patria potestad de un español, dado que aún no había alcanzado la mayoría de edad en la fecha en que su madre recuperó la nacionalidad española.

Sin embargo, para resolver el recurso procede comprobar la edad del promotor en la fecha en que ejerce el derecho. Ejerció el derecho el 04 de septiembre de 2014 y la fecha de su nacimiento fue la de 12 de febrero de 1989, por lo que al optar tenía ya cumplidos veinte años, por lo que el interesado no cumplió los plazos establecidos en el artículo 20.2.c) del Código Civil para formular la declaración de opción. Consecuentemente, el derecho de optar se ha ejercitado una vez que el plazo para hacerlo había caducado.

V. 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Mendoza (Argentina).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (34<sup>a</sup>)**

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 con valor de simple presunción en 2007, por no resultar acreditada la filiación paterna.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1.- Con fecha 17 de enero de 2013, don M. B. L., nacido el 30 de octubre de 1953 en S. (Sáhara Occidental) de nacionalidad española con valor de simple presunción, solicita en el Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz) autorización para poder optar a la nacionalidad española en nombre de su hija menor de edad N. L., nacida el ..... de 2010 en T. (Sáhara Occidental).

Aporta la siguiente documentación: partida de nacimiento de la menor, traducida y legalizada, expedida por el Reino de Marruecos; pasaporte marroquí de la menor; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción el 23 de agosto de 2007; certificado colectivo de inscripción padronal expedido por el Ayuntamiento de J. F.; copia del pasaporte marroquí de la madre.

2.- Previo informe favorable del ministerio fiscal, con fecha 25 de febrero de 2013, la encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera dicta auto por el que concede autorización al promotor y su esposa para que opten a la nacionalidad española en nombre de su hija menor de edad y en interés de la misma.

El acta de opción a la nacionalidad española se levantó el 03 de abril de 2013 en las dependencias del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

3.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, con fecha 05 de junio de 2014 se dicta providencia por la que se requiere se aporte certificado literal y original de nacimiento de la madre de la menor, así como se acremente la filiación del promotor

respecto de la menor, toda vez que en el certificado de nacimiento de la misma no coincide el nombre de su progenitor con el del promotor del expediente.

Atendiendo al requerimiento se aporta certificado de nacimiento de la madre de la menor, traducido y legalizado expedido por el Reino de Marruecos, así como partida de nacimiento de la menor, traducida y legalizada, expedida por el Reino de Marruecos, en la que se hace constar que es hija de M. hijo de B..

4.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, con fecha 05 de noviembre de 2014, el encargado del Registro Civil Central dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento de la menor, toda vez que no se ha acreditado su filiación respecto de ciudadano español.

5.- 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 la falta de concordancia en el nombre del progenitor se deriva de la forma de registrar nombres saharauis por el personal administrativo español en la era colonial.

6.- 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 24-2<sup>a</sup>, 24-3<sup>a</sup> de abril de 2003; 2-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 24-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 26-2<sup>a</sup> de junio de 2006; 29-2<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 27-6<sup>a</sup> de mayo, 2-6<sup>a</sup> de julio y 14-2<sup>a</sup> 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 con valor de simple presunción el 23 de agosto de 2007 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir el nacimiento de la menor por medio de una certificación de nacimiento expedida por el Reino de Marruecos el 26 de febrero de 2014, en la cual se hace constar que esta es hija de don M. hijo de B., sin constar otros datos de identidad de

quién se dice es el padre, mientras que el promotor aporta certificado literal español de nacimiento, con el nombre de M. B. L..

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente, al no haber acreditado la filiación de la menor respecto de ciudadano español.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (39<sup>a</sup>)**

#### **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 2009, 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 28 de mayo de 2014, don S. S. T., nacido el 01 de enero de 1964 en A. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia, solicita ante el encargado del Registro Civil de Lleida, autorización para optar a la nacionalidad española en nombre de su hijo menor de 14 años, B. S. S., nacido el ..... de 2001 en A. (Gambia).

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; optante.- traducción jurada de certificado de nacimiento legalizado expedido por la República de Gambia y pasaporte gambiano; presunto padre.- certificado literal español de nacimiento con inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 27 de octubre de 2009, certificado de registro de matrimonio traducido y legalizado expedido por la República de Gambia y certificado de empadronamiento en el Ayuntamiento de A. (Lleida). Se aporta declaración jurada de consentimiento de la madre del menor para que su hijo viaje y se quede con su padre biológico en España de forma permanente.

2. Previo informe favorable del ministerio fiscal, con fecha 13 de junio de 2014, el encargado del Registro Civil de Lleida dicta auto por el que se autoriza al promotor,

como representante legal de su hijo menor, para formular para este y en su instancia, solicitud de opción de nacionalidad española y vecindad civil catalana.

El acta de opción a la nacionalidad española se levantó el día 16 de junio de 2014 ante el encargado del Registro Civil de Lleida.

3. Remitidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 13 de noviembre 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.

4. Con fecha 19 de febrero 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 optante, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que en el expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, éste no le mencionó en modo alguno, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, era menor de edad.

5. 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 mencionó a su hijo en su expediente de nacionalidad por residencia, dado que este no se encontraba en España y además, estaba afectado de una grave enfermedad, por lo que erróneamente pensó que no debía mencionarlo en ninguno de los formularios presentados al efecto.

6. 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 24-2<sup>a</sup>, 24-3<sup>a</sup> de abril de 2003; 2-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 24-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 26-2<sup>a</sup> de junio de 2006; 29-2<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 27-6<sup>a</sup> de mayo, 2-6<sup>a</sup> de julio y 14-2<sup>a</sup> 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 27 de octubre de 2009 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir el nacimiento del menor por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 17 de febrero de 2001 en Gambia, si bien la inscripción de nacimiento se extendió nueve años después, el 10 de marzo de 2010 y sin que conste la declaración del padre o madre del interesado.

Igualmente se constata que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del promotor manifestó en fecha 16 de mayo de 2007, mediante solicitud formulada ante el encargado del Registro Civil de Lleida que su estado civil era de casado y que tenía siete hijos menores de edad, no mencionando en modo alguno al optante, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (41<sup>a</sup>)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2011, por no resultar acreditada la filiación materna 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 21 de mayo de 2013, en el Registro Civil de La Bisbal d'Empordà (Gerona), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual don M. D. C., nacido el 15 de septiembre de 1994 en G. (Gambia), de nacionalidad gambiana, opta por la nacionalidad española de su madre, Dª I. C. S., nacida el 08 de febrero de 1977 en K. (Gambia) y de nacionalidad española adquirida por residencia el 19 de octubre de 2011, 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 y certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de La Bisbal d'Empordà (Gerona); presunta madre.- DNI y certificado literal español de nacimiento con inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 19 de octubre de 2011.

2. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 10 de abril de 2014 se dicta providencia, interesando del registro civil correspondiente, se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad de la presunta madre del promotor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 25 de noviembre 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 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 de la presunta madre, ésta no mencionó en modo alguno al optante, como venía obligada, ya que a la fecha de la declaración efectuada por la madre, era menor de edad, unido a que la inscripción de nacimiento del interesado en el registro civil local se practica en el año 2003, nueve años después de producirse el hecho y sin que conste declaración de la madre.

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 el hecho de que su madre no le mencionara en su expediente de nacionalidad por residencia no puede automáticamente desvirtuar la veracidad de los documentos aportados al expediente y que el motivo de dicha omisión obedeció a que el momento de la solicitud el interesado no se encontraba en España, por lo que su madre pensó que no debía mencionarlo en ninguno de los formularios presentados al efecto. Igualmente indica que, es habitual en Gambia que el nacimiento de un hijo se inscriba años más tarde después de su nacimiento y solo cuando se precisa realizar algún trámite oficial que requiera la presentación de dicho documento.

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 24-2<sup>a</sup>, 24-3<sup>a</sup> de abril de 2003; 2-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 24-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 26-2<sup>a</sup> de junio de 2006; 29-2<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 27-6<sup>a</sup> de mayo, 2-6<sup>a</sup> de julio y 14-2<sup>a</sup> de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el registro civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia el 19 de octubre de 2011 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 15 de septiembre de 1994 en Gambia, si bien la inscripción de nacimiento se extendió nueve años después, el 16 de junio de 2003, y sin que conste declaración de la madre.

Igualmente se constata que en el expediente de nacionalidad por residencia, la presunta madre del promotor manifestó en fecha 13 de mayo de 2009, mediante solicitud formulada ante el encargado del Registro Civil de Blanes (Gerona) que su estado civil era de casada con don S. T. C., y que tenía tres hijos menores de edad bajo su patria potestad, 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 la presunta madre 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (42<sup>a</sup>)**

#### 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.*

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 18 de marzo de 2013, en el Registro Civil de Cervera (Lleida), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que don B. S. B., nacido el 08 de octubre de 1994 en C. (República de Guinea), opta a la nacionalidad española de su padre don M.-D. S. B., nacido el 25 de octubre de 1970 en F.-M.-D. (Guinea Conakry), al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prometiendo fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y a las leyes españolas y renunciando a su nacionalidad anterior.

Acompaña como documentación: original de sentencia supletoria de partida de nacimiento del interesado legalizada, dictada por el Tribunal de 1<sup>a</sup> Instancia de Conakry; extractos de registro de inscripción de nacimiento del promotor legalizados; documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario, pasaporte guineano y certificado de empadronamiento del solicitante; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 29 de septiembre de 2011.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, con fecha 15 de abril de 2014, el encargado dicta providencia interesando del registro civil correspondiente, remita testimonio del expediente de nacionalidad del presunto padre, en particular en lo que hace alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 29 de enero 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 al optante, sin perjuicio de que el mismo pueda solicitar la nacionalidad española por residencia, toda vez que en el expediente seguido para la adquisición de

la nacionalidad española por residencia de su presunto padre, este manifestó mediante escrito ante el encargado del registro civil que tenía tres hijos menores de edad, sin hacer mención al que ahora opta, que entonces era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se autorice su inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española, alegando falta de motivación de la resolución recurrida y que el motivo por el que su padre no le mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia fue que en dicho momento el interesado no se encontraba en España, por lo que erróneamente pensó que no debía mencionarlo en el formulario presentado al efecto.

5. Trasladado el recurso al 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 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 24-2<sup>a</sup>, 24-3<sup>a</sup> de abril de 2003; 2-1<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 24-2<sup>a</sup> de octubre de 2005; 26-2<sup>a</sup> de junio de 2006; 29-2<sup>a</sup> de noviembre de 2007; 27-6<sup>a</sup> de mayo, 2-6<sup>a</sup> de julio y 14-2<sup>a</sup> 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 29 de septiembre de 2011 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir su nacimiento por medio de una sentencia supletoria de partida de nacimiento, dictada por el Tribunal de 1<sup>a</sup> Instancia de Conakry (República de Guinea) en fecha 15 de mayo de 2012, dieciocho años después del nacimiento del menor acaecido el 08 de octubre de 1994 en C. (República de Guinea).

Igualmente se constata que el presunto padre del optante, declaró en su expediente de nacionalidad por residencia, mediante solicitud formulada el 09 de marzo de 2009 ante el encargado del Registro Civil, que su estado civil era casado y que tenía tres hijos menores de edad, no citando en ningún momento al que ahora opta como estaba obligado, dado 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 optante la existencia de este 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).

V. Finalmente, en cuanto a la alegación del recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución recurrida, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto resulte pertinente para defender su pretensión, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo -Sala de lo Contencioso-Administrativo- de 17 de octubre de 2000). En este caso, el encargado del registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la denegación, de modo que el recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su pretensión.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (50<sup>a</sup>)**

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

*No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

### **HECHOS**

1. Con fecha 09 de abril de 2014, don M. D., de nacionalidad española y Dña K. D., de nacionalidad guineana, solicitaron en el Registro Civil Central la opción a la nacionalidad española a favor de su hijo, don A. D. D., nacido el 20 de marzo de 1997 en C. (República de Guinea), al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil.

Acompañaron como documentación: original y transcripción de sentencia supletoria de partida de nacimiento del menor; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 15 de febrero de 2013 y volante de inscripción padronal, expedido por el Ayuntamiento de M.

2. Con fecha 26 de agosto de 2014, el Encargado del Registro Civil Central dicta providencia interesando del Registro Civil correspondiente, remita testimonio del expediente de nacionalidad del presunto padre, en particular en lo que hace alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 13 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 al optante, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el promotor en el expediente seguido para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, manifestó mediante escrito ante el encargado del registro civil que tenía cuatro hijos menores de edad, sin hacer mención al que ahora opta, que entonces era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se autorice la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española del menor, alegando que la omisión de su hijo en su expediente de nacionalidad por residencia fue involuntaria y que los progenitores y el solicitante se someterán a pruebas de ADN, cuyos resultados serán aportados al 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 la resolución del recurso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, 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 15 de febrero de 2013 y pretende asistido por ella, inscribir el nacimiento del menor optante por medio de una sentencia supletoria de partida de nacimiento, dictada por el Tribunal de 1<sup>a</sup> Instancia de Conakry (República de Guinea) en fecha 12 de marzo de 2014, diecisiete años después del nacimiento del menor acaecido el 20 de marzo de 1997 en C. (República de Guinea).

Igualmente se constata que el presunto padre del menor optante, declaró en su expediente de nacionalidad por residencia, mediante solicitud formulada el 24 de agosto de 2011, que su estado civil era casado y que tenía cuatro hijos menores de edad, no citando en ningún momento al que ahora opta como estaba obligado, dado 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 menor optante la existencia del mismo 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

## III.5 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD

### III.5.1 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

#### **Resolución de 2 de septiembre de 2016 (1<sup>a</sup>)**

III.5.1. Pérdida de la nacionalidad española. Art. 24.3 CC.

Procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española cuando la interesada alcanzó la mayoría de edad después de la entrada en vigor de la Ley 36/2002, de 8 de octubre, y no formuló la declaración de conservarla en los tres años siguientes a haberla alcanzado.

En las actuaciones sobre pérdida de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana).

#### **HECHOS**

1. A instancia del órgano en funciones de ministerio fiscal el 2 de marzo de 2015, la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo inició expediente para declarar la pérdida de la nacionalidad española de D<sup>a</sup> M. G. V. en virtud de lo establecido en el art. 24.3 del Código Civil (CC). Con la misma fecha se notifica a la interesada la instrucción del expediente. Consta en las actuaciones la siguiente documentación: certificación de nacimiento dominicana, DNI, pasaporte español, cuestionario de declaración de datos para la inscripción cumplimentado en su día e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de M. G. V., nacida en S. D. el 15 de mayo de 1992, hija de J.-F. G. G. y de E. V. R., ambos nacidos en Santo Domingo y de nacionalidad española; DNI y pasaportes españoles de los abuelos maternos y paternos y de los progenitores de la interesada; libros de familia de los padres y de los abuelos paternos; inscripciones españolas de nacimiento de la madre y de matrimonio de los progenitores y varios correos electrónicos cruzados entre la interesada y el consulado con motivo de la solicitud de renovación del pasaporte por parte de aquella.
2. Previo informe favorable del canciller en funciones de ministerio fiscal la encargada del registro consular dictó resolución el 2 de marzo de 2015 acordando la inscripción marginal de la pérdida de la nacionalidad española en la inscripción de nacimiento de la interesada porque, habiendo nacido y residiendo en el extranjero y siendo hija de padres españoles también nacidos en el extranjero, no declaró su voluntad de conservar la nacionalidad española en el plazo de tres años desde que alcanzó la mayoría de edad, tal como prevé el artículo 24.3 CC.
3. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que es hija de españoles de origen,

que en enero de 2015 había solicitado cita en el consulado para la renovación de su pasaporte, que, una vez proporcionados los datos que se le solicitaron por correo electrónico, fue citada para comparecer ante el registro pero que en ningún momento fue advertida previamente de la existencia de un expediente sobre pérdida de la nacionalidad, que se enteró de tal circunstancia el día que le comunicaron el auto dictado por la encargada, cuando ella había ido a renovar el pasaporte, que la fecha que se ha hecho constar en la marginal de pérdida es el 15 de mayo de 2013, por lo que considera que la privación de su nacionalidad fue anterior al “mal instrumentado proceso administrativo” que estaría viciado de nulidad, que ha utilizado de forma continuada su nacionalidad española por medio de su pasaporte español, lo que implica una voluntad de conservarla y, finalmente, manifiesta que, de acuerdo con el artículo 11 de la Constitución, ningún español de origen puede ser privado de su nacionalidad.

4. La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo 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 24 del Código Civil (CC); 46 y 47 de la Ley del Registro Civil (LRC); 232 y 233 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre y las resoluciones, entre otras, 8-3<sup>a</sup> de enero de 2009; 12-51<sup>a</sup> de septiembre, 15-56<sup>a</sup> de noviembre y 12-139<sup>a</sup> de diciembre de 2013; 27-82<sup>a</sup> de enero, 17-23<sup>a</sup> de febrero, 20-25<sup>a</sup> de marzo, 11-97<sup>a</sup> de abril, 20-12<sup>a</sup> de mayo, 25-29<sup>a</sup> de noviembre, 5-1<sup>a</sup> y 12-48<sup>a</sup> de diciembre de 2014; 20-50<sup>a</sup> de febrero, 24-10<sup>a</sup> y 30-15<sup>a</sup> de abril, 8-28<sup>a</sup> y 22-74<sup>a</sup> de mayo, 3-56<sup>a</sup> de julio, 28-34<sup>a</sup> de agosto y 13-27<sup>a</sup> de noviembre de 2015.

II. Pretende la interesada, nacida en la República Dominicana el 15 de mayo de 1992, que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española adquirida iure sanguinis a través de sus progenitores, ambos españoles también nacidos en Santo Domingo. La encargada del registro civil consular dictó resolución el 2 de marzo de 2015 acordando la inscripción marginal, en la de nacimiento de la interesada, de la pérdida de la nacionalidad española de la inscrita. Dicha resolución constituye el objeto del presente recurso.

III. Según prevé el apartado tercero del artículo 24 CC, “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde residan les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán, en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el encargado del registro civil en el plazo de tres años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación”. Además, la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002 precisa que esta causa de pérdida

solo será de aplicación a quienes lleguen a la mayoría de edad o emancipación después de la entrada en vigor de dicha ley (el 9 de enero de 2003).

IV. La interesada nació y reside en el extranjero (República Dominicana) y sus progenitores, ambos españoles, también nacieron en el extranjero. Alcanzó la mayoría de edad el 15 de mayo de 2010, es decir, después de que entrase en vigor el precepto transscrito en el fundamento anterior, por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por él establecida y, finalmente, una vez alcanzada la mayoría de edad, dejó transcurrir tres años sin formular declaración de conservación, no siendo eximamente el desconocimiento por su parte de la necesidad de hacerlo, pues, como es sabido, la ignorancia de las normas no exime de su cumplimiento (art. 6.1 CC). De manera que concurren en la interesada todas las circunstancias que establece el citado artículo como condicionantes de esta causa legal de pérdida de la nacionalidad española, cuyo fundamento es evitar la perpetuación de estirpes de españoles en el extranjero desconectados de cualquier vínculo efectivo con España, hasta el extremo de no formalizar siquiera una declaración de voluntad de conservar.

V. Por lo que se refiere a la supuesta contradicción entre el art. 24.3 CC y el art. 11.2 de la Constitución de 1978, hay que decir que ambos preceptos son compatibles porque el propósito de la norma constitucional es vetar cualquier modo de pérdida que pueda implicar la privación de la nacionalidad española de origen como una forma de sanción, pero ello no significa que la nacionalidad de origen no pueda perderse si concurren los presupuestos del art. 24.

VI. Finalmente, en relación con las alegaciones sobre posibles irregularidades en la tramitación del procedimiento, de la documentación remitida se desprende que se han seguido las previsiones legales de los arts. 67 LRC y 232 RRC y la fecha consignada marginalmente en la inscripción de nacimiento –el 15 de mayo de 2013– no es más que el momento a partir del cual se considera perdida la nacionalidad, independientemente de cuándo se haya declarado formalmente tal circunstancia (cfr. art. 67 LRC), si bien es cierto que la marginal practicada está incompleta, pues no consta reflejada ni la causa legal de la pérdida (el art. 24.3 CC) ni la fecha de la resolución registral en virtud de la cual se practicó la inscripción declarativa.

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

Madrid, 2 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

## III.6 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD

### III.6.1 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

#### Resolución de 30 de septiembre de 2016 (37<sup>a</sup>)

III.6.1. Inscripción de nacimiento y recuperación a la nacionalidad española.

*No es posible inscribir el nacimiento de la nacida en Cuba en 1966 por recuperación de la nacionalidad española, al no haber ostentado nunca 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 interesado, contra acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil Central.

#### HECHOS

1. Con fecha 25 de septiembre de 2013, en el Registro Civil de Granadilla de Abona, Santa Cruz de Tenerife, se levanta acta de opción a la nacionalidad española por la que D<sup>a</sup> A.-C. C. S., nacida el 07 de septiembre de 1966 en G., L. H. (Cuba), hija de don M. C. B. y de D<sup>a</sup> Antonieta Y. S. B., nacidos en Cuba, opta por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1 y 2 c) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y a las Leyes españolas y no renunciando a su nacionalidad anterior.

Aportaba la siguiente documentación: certificado cubano de nacimiento de la promotora; certificado literal español de nacimiento del padre, con 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; certificado literal español de nacimiento de la madre de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 26 de enero de 2012 y certificado literal español de matrimonio de los progenitores.

De acuerdo con la documentación integrante del expediente, con fecha 04 de junio de 2014, el padre de la interesada recuperó la nacionalidad española en virtud de declaración realizada ante el encargado del Registro Civil de Granadilla de Abona, Santa Cruz de Tenerife.

2. Posteriormente, con fecha 05 de junio de 2014, la interesada solicita se modifique su solicitud de opción a la nacionalidad española por recuperación de la nacionalidad española, adjuntando solicitud de recuperación cumplimentada y firmada, así como copia de certificados españoles de nacimiento de su progenitor y de diversos familiares de la promotora, así como certificado literal de ciudadanía cubana otorgada a don A. R. C. R., abuelo paterno de la interesada, el 31 de octubre de 1955, renunciando a la nacionalidad española.

3. El encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo con fecha 06 de febrero de 2015, denegando la inscripción de la nacionalidad española de origen por recuperación de la promotora, indicándose en el fundamento de derecho segundo del citado auto que la promotora no ha adquirido en ningún momento la nacionalidad española, toda vez que su padre, nacido en Cuba el 22 de diciembre de 1943, si bien nació español de origen, perdió la nacionalidad española en el año 1955, ya que queda acreditado que el abuelo de la interesada y padre de su progenitor, don A. R. C., nacido en España, compareció el 31 de octubre de 1955 ante el registro civil cubano para solicitar la inscripción de su renuncia a la nacionalidad española y su opción por la nacionalidad cubana. De este modo, y de acuerdo con la normativa vigente en dicha fecha, se produjo la pérdida de la nacionalidad española del hijo menor de edad sometido a su patria potestad y padre de la solicitante, por lo que en el año 1966, fecha de nacimiento de la interesada, su padre no ostentaba la nacionalidad española, sino la cubana. Así, la interesada, nacida en Cuba, no nació siendo española sino cubana, por lo que no cabe recuperar la nacionalidad española que no ostentó al nacer.

4. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la revisión de su expediente y el reconocimiento de la recuperación de la nacionalidad española de origen.

5. Notificado el ministerio fiscal de la interposición del recurso, éste emite informe desfavorable y 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 17, 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 4-2<sup>a</sup>, 21-4<sup>a</sup> y 27-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> de enero, 4-1<sup>a</sup> de febrero, 1-1<sup>a</sup>, 18-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de marzo, 4-3<sup>a</sup>, 15-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> y 19-2<sup>a</sup> de abril, 10-1<sup>a</sup> de mayo, 17-1<sup>a</sup> de junio de 2003; 21-1<sup>a</sup> de abril de 2004; 24-1<sup>a</sup> de mayo de 2005; y 9-2<sup>a</sup> de febrero de 2006.

II. La interesada, nacida en Cuba en 1966, solicitó en fecha 05 de junio de 2014 ante el Registro Civil Central la recuperación de la nacionalidad española por ser hija de padre español nacido en Cuba, que recuperó la nacionalidad española el 04 de junio de 2014. Por el Registro Civil Central se dictó acuerdo el 06 de febrero de 2015 denegando la solicitud en base a que la promotora no había ostentado nunca la nacionalidad española, por lo que no cabía su recuperación.

III. De acuerdo con lo establecido en el artº 26 del vigente Código Civil, quien haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo los siguientes requisitos: "Ser residente legal en España. Este requisito no será de aplicación a los emigrantes ni a los hijos de emigrantes. En los demás casos podrá ser dispensado por el ministro de Justicia cuando concurran circunstancias excepcionales".

IV. En el presente expediente se constata que la promotora no ha ostentado nunca la nacionalidad española. Así, el padre de la interesada, si bien nació español de origen, perdió la nacionalidad española el 31 de octubre de 1955, toda vez que su progenitor (abuelo paterno de la interesada) adquirió en dicha fecha la nacionalidad cubana renunciando a la española y, de acuerdo con lo establecido en el artículo 23.5 de la Ley de 15 de julio de 1954 vigente en dicha fecha, perderán la nacionalidad española “los hijos que se encuentren bajo la patria potestad, si el padre pierde la nacionalidad española siempre que les corresponda adquirir la nacionalidad del padre”. Por tanto, dado que el padre de la interesada adquirió la nacionalidad cubana en octubre de 1955, la promotora nació hija de padres cubanos, por lo que al nacer adquirió dicha nacionalidad, no habiendo ostentado nunca la nacionalidad española, por lo que no puede recuperarla.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **III.8 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD**

#### **III.8.2 COMPETENCIA TERRITORIAL EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD**

##### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (43<sup>a</sup>)**

###### **III.8.2. Competencia territorial en expedientes de nacionalidad.**

*Se declara la incompetencia del registro municipal correspondiente al lugar de domicilio del interesado, que ha resuelto sobre la solicitud formulada al amparo de lo dispuesto en el apartado I de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, y se retrotraen las actuaciones al Registro Civil Central, que es el verdaderamente competente para resolver.*

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 providencia del encargado del Registro Civil de Moncada (Valencia).

#### **HECHOS**

1. Don R. M. Z. F., ciudadano uruguayo, nacido el 07 de mayo de 1969 en M. (Uruguay), presenta escrito en el Registro Civil de Foios (Valencia) el 15 de diciembre de 2011, 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 del interesado legalizado, expedido por el Registro del Estado Civil de Uruguay; certificado español de nacimiento de la madre del promotor, Dª M. E. F. L., nacida el 12 de noviembre de 1951 en M. (Uruguay), con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el artº 26 del Código Civil en fecha 17 de agosto de 2004; certificado de empadronamiento del solicitante expedido por el Ayuntamiento de V.; certificado de empadronamiento histórico del interesado, expedido por el Ayuntamiento de F. (Valencia); pasaporte uruguayo y permiso de residencia del interesado.

2. Ratificado el interesado en su escrito de solicitud ante la encargada del Registro Civil de Foiros (Valencia), se remiten las actuaciones al Registro Civil de Moncada (Valencia).

3. El encargado del Registro Civil de Moncada (Valencia), mediante providencia de fecha 27 de enero de 2012 deniega la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española del interesado, al no serle de aplicación la opción del artº 19 y 20 del Código Civil, por no cumplirse los requisitos contenidos en los mismos.

4. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que solicitó la opción a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en la Ley 52/2007, y que su madre, española de origen, recuperó la nacionalidad española el 24 de agosto de 2004, en aplicación del artº 26 del Código Civil, por lo que considera reúne los requisitos exigidos para acceder a la opción a la nacionalidad española de origen.

5. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desestimatorio indicando que el plazo de la Ley 52/2007 se limitaba a los dos años siguiente desde su entrada en vigor, habiendo transcurrido con creces el referido plazo de tiempo cuando se presenta la solicitud. El encargado del Registro Civil de Moncada (Valencia) 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; artículos 12, 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones de 19 de octubre de 1999; 15 de noviembre de 2001; 11-4<sup>a</sup> y 17-2<sup>a</sup> de octubre de 2002; 13-1<sup>a</sup> y 22 de febrero, 22 de marzo de 2003; 17-7<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 18-6<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil español como español de origen al nacido en M. (Uruguay) el 07 de mayo de 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, podrá 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 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 providencia el 27 de enero de 2012, denegando lo solicitado.

III. La providencia apelada basa su denegación en que el solicitante no reúne los requisitos establecidos en los artículos 19 y 20 del Código Civil para optar a la nacionalidad española. Sin embargo, la solicitud del interesado fue formulada en base a lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

IV. Con carácter previo a entrar a conocer del fondo del asunto planteado, procede determinar si el Registro Civil de Moncada (Valencia) es competente para resolver la solicitud de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de la Ley 52/2007 formulada por el promotor.

V. La regla 3ª de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 sobre derecho de opción a la nacionalidad española establecido por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, establece que “La solicitud-declaración se presentará ante el encargado del registro civil español, consular o municipal, correspondiente al lugar del domicilio del interesado. De la declaración se levantará acta por duplicado, uno de cuyos ejemplares se remitirá al registro civil español, consular o municipal, correspondiente al lugar de su nacimiento. Una vez recibido uno de los ejemplares del acta en este último registro civil, se procederá a la práctica de la inscripción principal de nacimiento del interesado y de la inscripción marginal de su nacionalidad española de origen, conforme a las normas generales que rigen tales inscripciones”.

VI. Hay que comenzar recordando que, conforme al principio de jerarquía normativa, toda disposición normativa que contraviene los mandatos de otra de rango superior es nula de pleno derecho (artículos 9.3 CE, 51 y 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y 23.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, de Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno). Por ello, en ningún caso una instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado o de cualquier otro órgano de la Administración podría modificar una norma legal o reglamentaria, por lo que obviamente la regla tercera de la reiterada instrucción de 4 de noviembre de 2008 no modifica en modo alguno ni el artículo 68 del Reglamento del Registro Civil, ni el artículo 16 de la Ley del Registro Civil.

VII. La regla general de competencia en materia registral civil se contiene en el artículo 16, apartado primero, de la Ley del Registro Civil al disponer que “la inscripción de nacimientos, matrimonios y defunciones se inscribirán en el registro municipal o

consular del lugar en que acaecen". En el supuesto de tratarse de hechos ocurridos en España no se plantea problema alguno. Aplicándose el principio de competencia territorial que se desprende del trascrito precepto, el hecho deberá inscribirse en el registro municipal, principal o delegado, en cuya circunscripción territorial acaece.

Para el supuesto de hechos ocurridos en el extranjero, inscribibles por afectar a un español, el artículo 12 de la Ley dispone que "Los cónsules extenderán por duplicado las inscripciones que abren folio en el registro de su cargo, uno de cuyos ejemplares será remitido al Registro Central para su debida incorporación. En uno y otro registro se extenderán en virtud de parte, todas las inscripciones marginales que se practiquen en cualquiera de ellos". En la Ley del Registro Civil no existe ningún otro precepto que determine o aclare la competencia concreta del Registro Central para practicar las inscripciones que abren folio.

Existe un tercer grupo de hechos, los ocurridos fuera de España cuyos asientos deban servir de base a inscripciones marginales exigidas por el Derecho español, en los supuestos de adquisición de la nacionalidad española por vía de adopción o de adquisición sobrevenida de la misma, respecto de los cuales tampoco está definido en la Ley registral el papel que juega el Registro Civil Central. De las normas hasta ahora mencionadas se desprende que tales hechos de estado civil deberían ser objeto de inscripción principal por los registros consulares de los correspondientes lugares de nacimiento, y sólo habría constancia en el Registro Central de las mismas a través de los duplicados recibidos.

El planteamiento anterior no varía por el hecho de que el artículo 18 de la Ley atribuya al Registro Civil Central una competencia residual para los supuestos en que el lugar de acaecimiento del hecho inscribible no corresponda a la demarcación de ningún registro municipal ni consular, o cuando el registro competente por razones extraordinarias no pueda funcionar.

En definitiva, las dos finalidades a que tiende el Registro Central son la de servir de registro supletorio para ciertos supuestos de excepcionalidad y, en segundo lugar, permitir agrupar o concentrar en un único registro los hechos inscritos en los registros consulares y dar publicidad a las situaciones jurídicas que de los mismos se deriven.

VIII. Es preciso acudir a las normas de competencia contenidas en el Reglamento del Registro Civil, para encontrar una determinación más concreta y específica de la competencia del Registro Civil Central en los supuestos antes indicados. En efecto, en el apartado segundo del artículo 68, tras reiterar en el apartado primero la regla general de competencia, se dice que "Cuando sea competente un registro consular, si el promotor estuviere domiciliado en España, deberá practicar antes la inscripción en el Registro Central y después, por traslado, en el consular correspondiente".

Por tanto, el Registro Central surge inicialmente como un registro supletorio y de centralización de los asientos de los registros consulares, pero tal caracterización queda en parte modificada en el sentido de configurarse simultáneamente como un

registro civil ordinario en virtud de lo dispuesto en el artículo 68 del reglamento, con la particularidad, por otro lado, de que a partir de la reforma de este precepto por el Real Decreto 3455/77, de 1 de diciembre, se rompe además, el criterio general de competencia del artículo 16 de la Ley para la práctica de la inscripción respecto de los hechos ocurridos en el extranjero, criterio que ya no va a ser el lugar de acaecimiento del hecho, sino la circunstancia de que el promotor esté domiciliado en España.

Pues bien, ninguna razón jurídica abona que este criterio se vea alterado o abrogado en el ámbito de la inscripción de nacimiento y de opción a la nacionalidad española -que se ha de extender al margen de aquella con arreglo a la regla de competencia por conexión que resulta del artículo 46 de la Ley del Registro Civil- que se hayan de practicar por razón del ejercicio de la facultad de opción concedida por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que las referencias que la regla 3<sup>a</sup> de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 objeto de la presente exégesis hace al registro civil consular correspondiente al lugar de nacimiento a efectos de inscribir el correspondiente acta de opción, debe entenderse, con arreglo a lo que resulta de la interpretación sistemática de las citadas normas, sin carácter excluyente y, por tanto, sin perjuicio de la competencia propia del Registro Civil Central cuando, por razón del domicilio en España del solicitante, éste sea el funcionalmente competente para practicar la inscripción, en aplicación de la regla de competencia contenida en el párrafo 2 del artículo 68.

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

1. Declarar la incompetencia del Registro Civil de Moncada (Valencia) y la nulidad de la resolución recurrida.
2. Retrotraer las actuaciones y su remisión al Registro Civil Central, competente para la resolución del expediente.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Moncada (Valencia).

### III.8.3 EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD, ALCANCE DE LA CALIFICACIÓN, ART. 27 LRC

#### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (35ª)**

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 M.-S. H., nacido en 1966 en D., de acuerdo con el certificado emitido por la Delegación Saharaui para Navarra y con su pasaporte marroquí, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 17 de julio de 2012, la encargada del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2. Tramitado 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 al promotor no le resultan de aplicación los artículos 17.1.c) y d) y 18 del Código Civil, ni 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 documentado como español, ni en posesión y utilización de la nacionalidad española durante 10 años, ni ha nacido en territorio español, ni es apátrida pues aportó pasaporte marroquí, ni ha quedado acreditada la filiación del promotor ni la supuesta concordancia de su identidad con la de un ciudadano saharaui, estimando que no procede la inscripción de nacimiento solicitada e interesando se inicie expediente de cancelación de la anotación referente a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción del solicitante.

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, 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 saharaui, 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, aportando certificado de concordancia de nombres legalizado, expedido por el Reino de Marruecos y certificado de parentesco legalizado, expedido por el Reino de Marruecos.

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, 5-1<sup>a</sup> y 14 de enero, 28 de abril, 31-2<sup>a</sup> de mayo y 14-4<sup>a</sup> de octubre de 1999; 26-1<sup>a</sup> de abril de 2001; 10-6<sup>a</sup> de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3<sup>a</sup> de enero, 3-1<sup>a</sup> de abril y 25-4<sup>a</sup> de julio de 2006; 17-5<sup>a</sup> de mayo de 2007; 3-2<sup>a</sup> de enero, 14-5<sup>a</sup> de abril, 22-3<sup>a</sup> de octubre y 11-8<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 8-4<sup>a</sup> de enero de 2009 y 10-95<sup>a</sup> 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 17 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 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 saharaui 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 expedido por la Delegación Saharaui para Navarra, en el que se indica que el promotor nació el 01 de enero de 1966 en D. (Sáhara) y que es hijo de don M. A. B. y de Dª E. M., mientras que en la ficha familiar española aportada al expediente, se hace constar que nació en 1965, así como en el recibo de la Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum del Sáhara Occidental (MINURSO). Por otra parte, de la información testifical practicada no puede deducirse la filiación del promotor, toda vez que únicamente manifiestan que les une una relación de amistad con el interesado, 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 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 extrarregional.

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 de la interesada.

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.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (36<sup>a</sup>)**

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 Lliria (Valencia), don S. H., nacido en 1968 en O. E. A., T. (Argelia), de acuerdo con su pasaporte argelino y en T. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el certificado de nacimiento expedido por la Comunidad Saharaui para España, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 04 de mayo de 2010, la encargada del Registro Civil de Lliria (Valencia), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2. Tramitado 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 05 de julio de 2012 indicando que, teniendo en cuenta que el promotor nació en 1968 en T. (Argelia) de acuerdo con su pasaporte, no son de aplicación los artículos 17.1.c) y d) y 18 del Código Civil, ni el interesado 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 documentado como español, ni en posesión y utilización de la nacionalidad española, ni ha nacido en territorio español, ni es apátrida pues aportó pasaporte argelino, ni se encuentra acreditada la filiación del promotor ni la supuesta concordancia de su identidad con la de un ciudadano saharaui, interesando se inicie nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción, previo traslado al promotor, que al nacido no le corresponde la nacionalidad española.

4. Por auto de fecha 11 de julio de 2012 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 saharaui, así como la materialización de la anotación de declaración con valor de simple presunción solicitada.

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, aportando la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, traducido y legalizado, expedido por la República Argelina Democrática y Popular, certificado negativo de antecedentes penales del solicitante, traducido y legalizado, expedido por la República Argelina Democrática y Popular y certificado de subsanación expedido por la República Árabe Saharaui Democrática.

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, 5-1<sup>a</sup> y 14 de enero, 28 de abril, 31-2<sup>a</sup> de mayo y 14-4<sup>a</sup> de octubre de 1999; 26-1<sup>a</sup> de abril de 2001; 10-6<sup>a</sup> de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3<sup>a</sup> de enero, 3-1<sup>a</sup> de abril y 25-4<sup>a</sup> de julio de 2006; 17-5<sup>a</sup> de mayo de 2007; 3-2<sup>a</sup> de enero, 14-5<sup>a</sup> de abril, 22-3<sup>a</sup> de octubre y 11-8<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 8-4<sup>a</sup> de enero de 2009 y 10-95<sup>a</sup> de abril de 2012.

II. El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Lliria (Valencia), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho registro civil por auto de 04 de mayo de 2010. Por auto de 11 de julio de 2012 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 saharaui 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 de nacimiento y pasaporte expedidos por la República Argelina Democrática y Popular, en el que se indica que nació en 1968 en O. E. A., T. (Argelia), siendo hijo de M. y de A. C., hija de H.; mientras que en el certificado de nacimiento expedido por la Oficina de la Comunidad Saharaui para España, se indica que nació en 1968 en T. (Sáhara Occidental), siendo hijo de don M. A. y Dª G. L. M..

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 extraregistral.

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 de la interesada.

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. Estimar parcialmente el recurso y practicar anotación soporte de nacimiento y anotación de nacionalidad con valor de simple presunción.
- 3º. 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, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

## IV MATRIMONIO

### IV.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO

#### IV.1.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN ESPAÑA

##### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (2ª)**

IV.1.1. Matrimonio islámico celebrado en España.

*Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados, contra auto del juez encargado del Registro Civil de Marbella.

#### HECHOS

1. Dª Y. B. J., nacida en M. y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2003 y don M. E. S., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, presentaron en el registro civil hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio celebrado en M. por el rito coránico el 11 de noviembre de 2014. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio expedido por la Comunidad Islámica Suhail de certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento y certificado de soltería del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 7 de septiembre de 2015, el encargado del Registro Civil deniega la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo por considerar la resolución recurrida ajustada a derecho. El encargado emitió el preceptivo informe y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; 1, 3 y 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación entre el Estado Español y la Comisión Islámica de España; la Instrucción de 10 de febrero de 1993, los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 9, 45, 49, 50, 63, 65, 73 y 78 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 2-2<sup>a</sup> de diciembre de 2004; 24-2<sup>a</sup>, 25-4<sup>a</sup> de enero, 3-3<sup>a</sup>, 9-1<sup>a</sup> de febrero, 2-1<sup>a</sup>, 3-4<sup>a</sup>, 17-1<sup>a</sup>, 23-4<sup>a</sup> de marzo, 19-1<sup>a</sup> y 20-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> de abril, 19-3<sup>a</sup>, 20-1<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup>, 26-2<sup>a</sup> de mayo, 8-4<sup>a</sup>, 20-3<sup>a</sup> de junio y 19-2<sup>a</sup> de julio y 9-3<sup>a</sup> de septiembre de 2005; 24-5<sup>a</sup> de mayo de 2006, 4-4<sup>a</sup> de marzo y 11-9<sup>a</sup> y 24-6<sup>a</sup> de noviembre de 2008 y 9-1<sup>a</sup> de agosto de 2010.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I Cc y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir un matrimonio celebrado en España según la forma religiosa de alguna de las confesiones que tienen suscrito un Acuerdo de Cooperación con el Estado Español legalmente prevista como suficiente por la ley española (art. 256-2º RRC). El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación requiere que por medio de la calificación de la certificación expedida y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II de la Ley y 85 de su Reglamento. El citado artículo 256 remite al 63 CC

que, con referencia a los matrimonios celebrados en España en forma religiosa, dispone en su párrafo II que “Se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título” y uno de esos requisitos, esencial para la validez del matrimonio, es la existencia de consentimiento (cfr. art. 45 y 73.1º CC).

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso se pretende inscribir un matrimonio islámico celebrado en España el día 11 de noviembre de 2014 entre una ciudadana española, de origen marroquí y un nacional marroquí, inscripción que es denegada por el encargado, por estimar que el matrimonio no se ha celebrado con los fines propios de la institución matrimonial. El auto no suscita cuestión acerca de determinadas formalidades y requisitos que derivan del Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España, como la acreditación de la pertenencia del Imam autorizante a una de las Comunidades Islámicas enunciadas en el artículo 1.1 del Acuerdo de Cooperación (cfr. art. 7.1, en relación con el art. 3.1). Respecto al fondo del asunto, si los contrayentes deseaban inscribir el matrimonio en el Registro Civil español para obtener el pleno reconocimiento de sus efectos civiles, deberían haber acreditado previamente su capacidad matrimonial mediante certificación expedida por el registro civil correspondiente (cfr. art. 7.2 del Acuerdo). No constando la obtención en su momento del mencionado documento, por el juez encargado se ha procedido a comprobar la posterior concurrencia de los requisitos exigidos por el Código Civil. Por otro lado discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que en junio de 2014 y ella dice que en junio de 2014. Desconocen ambos la fecha de la boda, ella la da errónea ya que dice que se casaron el 11 de marzo de 2014 cuando fue el 11 de noviembre, él no la sabe. Ella declara que a la boda fue por parte de ella su padre y un amigo de éste y por parte de él un amigo, sin embargo el interesado declara que por parte de ella fue su padre y por parte de él dos amigos. Desconocen las fechas de nacimiento del otro, sus gustos y aficiones, comidas favoritas, etc. El interesado desconoce donde trabaja ella ya que dice que es camarera en un restaurante francés cuando ella declara que trabaja en un restaurante llamado T. A., tampoco sabe el interesado el horario de trabajo de ella y donde trabajaba antes ya que dice que trabajaba en L. P. cuando ella dice que trabajaba en el H. S.. Ella declara que no pagan el alquiler sino tan sólo los gastos de luz y agua, sin embargo él dice que los gastos de luz y agua los pagan ella y su madre. Ella desconoce los nombres de algunos de los hermanos de él declarando que conoce a su madre y a dos de sus hermanas porque fueron a conocerlas en Navidades, sin embargo él dice que ella conoce a sus padres y dos hermanas con motivo de una

fiesta de pedida. La interesada desconoce los años que lleva el interesado en España ya que dice que lleva cinco o seis cuando son diez años. Discrepan en lo relativo a los regalos que se han hecho. El interesado no tiene papeles y nunca ha pedido la tarjeta de residencia pero sabe que el matrimonio le permite obtener la residencia con más facilidad, sin embargo ella dice que no sabe que el matrimonio le permite a él obtener la residencia con más facilidad.

VI. De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil que, por su inmediación a los hechos, es quien más fácilmente ha podido apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

## **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (15<sup>a</sup>)**

### **IV.1.1. 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 I. B. D., nacido en Senegal y de nacionalidad española adquirida por residencia en 2011, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Senegal el 16 de febrero de 2001 con K. G. 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 copia de la partida de nacimiento de la interesada.

2. Mediante resolución de fecha 3 de agosto de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio toda vez que las certificaciones acompañadas no son verdaderas certificaciones registrales expedidas por el registro civil del lugar de celebración 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 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2011, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Senegal el 16 de febrero de 2001; 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 2006.

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 “certificado de matrimonio comprobado” donde se certifica que los interesados han contraído matrimonio entre ellos, el 16 de febrero de 2001, siendo simplemente objeto de registración el 17 de abril de 2001, pero no consta autoridad ante la que se celebró el matrimonio, hora, lugar y testigos. Además, esta forma de matrimonio constatado o consuetudinario choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país. En efecto, la forma poligámica del matrimonio y la subsistencia de otros vínculos

matrimoniales, imposibilitaría el acceso al registro por el impedimento de ligamen. Es un tipo de matrimonio celebrado en Senegal que produce plenos efectos en este país, efectos que se producen con independencia de su inscripción, la cual es discrecional y puede efectuarse por medio de una simple declaración.

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

Madrid, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (17<sup>a</sup>)**

#### IV.1.1. 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 B. B. B., nacido en Senegal y de nacionalidad española adquirida por residencia en 2015, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Senegal el 23 de agosto de 2003 con Doña A. B., 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, fotocopia del DNI del interesado y del NIE de la contrayente así como fotocopia del pasaporte de ésta y certificado de empadronamiento de los interesados.
2. Mediante resolución de fecha 14 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Central acuerda denegar la inscripción del matrimonio pretendida ya que el matrimonio se celebró conforme a la costumbre es decir de forma consuetudinaria, las características de este matrimonio chocan frontalmente con el sistema jurídico matrimonial de nuestro país.
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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, el 21 de enero de 2015 pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Senegal el 23 de agosto de 2003; 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 2013.

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 “certificado de matrimonio constatado” donde se dice que los promotores han contraído matrimonio entre ellos “según la costumbre”, el 23 de agosto de 2003 y que este matrimonio ha sido registrado el 30 de diciembre de 2003, se casan según la costumbre, por lo que se trata de un matrimonio consuetudinario que choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial de nuestro país, además, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de junio de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

## IV.1.2 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (6<sup>a</sup>)**

IV.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Sáhara por un español, de origen saharaui 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 Z. Y. A. nacido en Sáhara occidental y de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2011, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en el Sáhara Occidental el 16 de noviembre de 2005 con Doña E-A. M. M. nacida en Sáhara y de nacionalidad argelina. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio expedida por el Ministerio de Justicia y Asuntos Religiosos de la República Árabe Saharaui Democrática, certificado de nacimiento del interesado y pasaporte de la interesada.

2. Mediante auto de fecha 21 de febrero de 2014, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que no ha quedado suficientemente acreditada la celebración del matrimonio, el lugar y la fecha en que tuvo lugar el mismo, así como la identidad, capacidad y libertad de consentimiento y falte de impedimento de los contrayentes.

3. Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que impugna el mismo interesando su desestimación y 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2011, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Sáhara Occidental en 2005, 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 2005.

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, se pretende la inscripción de un matrimonio por transcripción de la certificación de un registro extranjero. El artículo 85 del RRC 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, base que en este caso, en el que los interesados aportan un acta de matrimonio expedida por el departamento de contratos y documentación de la República Árabe Saharaui Democrática. Observándose que el título aportado no reúne los requisitos que señala el artículo reglamentario transcrita para que pueda practicar la inscripción. Todo ello sin prejuicio 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 27 de mayo de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Lugo

## **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (3ª)**

### **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 F. A. D. A., nacido en Ghana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2015, presentó ante el Registro Civil Central, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir el matrimonio consuetudinario celebrado en Ghana el 22 de octubre de 2003 con doña R. P., nacida en Ghana y de nacionalidad ghanesa. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio, expedido por el Registro Civil Ghanés y certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia y certificado de nacimiento de la interesada.

2. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 12 de agosto de 2015, deniega la inscripción del matrimonio ya que a la vista de las características del matrimonio que se pretende inscribir “al estilo del país”, es decir de forma consuetudinaria choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país al tratarse de un matrimonio poligámico que permite la subsistencia de vínculos matrimoniales anteriores, como la posibilidad de contraer otros posteriores.

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 interpuesto y 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 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.
- II. En el presente caso, el interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2015, pretende inscribir un matrimonio consuetudinario que se celebró en Ghana el 22 de octubre de 2003. 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 R.CC), 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 2003.
- 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 22 de octubre de 2003, según la información consular de que se dispone, el matrimonio consuetudinario es una forma de unión conyugal que produce plenos efectos en Ghana, tratándose de una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo. 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (9<sup>a</sup>)**

#### 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 G. G. G. nacido en Ghana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó ante el Registro Civil Central, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir el matrimonio consuetudinario celebrado en Ghana el 23 de abril de 2004 con doña V. B., nacida en Ghana y de nacionalidad ghanesa. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio, expedido por el Registro Civil Ghanés y certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia y certificado de nacimiento de la interesada.

2. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 9 de julio de 2015, deniega la inscripción del matrimonio ya que a la vista de las características del matrimonio que se pretende inscribir “al estilo del país”, es decir de forma consuetudinaria choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país al tratarse de un matrimonio poligámico que permite la subsistencia de vínculos matrimoniales anteriores, como la posibilidad de contraer otros posteriores.
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 interpuesto por estimar que el auto es plenamente ajustado 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.
- II. En el presente caso, el interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2013, pretende inscribir un matrimonio consuetudinario que se celebró en Ghana el 23 de abril de 2004. 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 2004.
- 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 23 de abril de 2004, según la información consular de que se dispone, el matrimonio consuetudinario es una forma de unión conyugal que produce plenos efectos en Ghana, tratándose de una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo. 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado/a del Registro Civil Central.

## IV.2 EXPEDIENTE PREVIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL

### IV.2.1 AUTORIZACIÓN DE MATRIMONIO

#### Resolución de 16 de septiembre de 2016 (3ª)

##### 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 Málaga.

#### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don A. O. C. nacido en España y de nacionalidad española y doña A. E. O., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y acta inextensa de nacimiento, declaración jurada de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 1 de octubre 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 opone al recurso interesando su desestimación y la confirmación de la resolución impugnada. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando y donde se conocieron pues él dice que se conocieron hace un año y seis meses cree que fue en una cafetería e intercambiaron los teléfonos, sin embargo ella dice que fue hace dos años en la estación de tren de M.. Tampoco coinciden en cuando iniciaron la relación sentimental pues él dice que hace año y medio y ella dice que hace ocho meses. El interesado dice que ella iba a visitarle una vez a la semana a M. y se quedaba tres días, sin embargo ella dice que se quedaba cuatro o cinco días. El interesado dice que ha convivido año y medio y ella dice que dos meses. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, los nombres y edades de sus hijos y ella desconoce las edades de los hijos de él; el interesado desconoce los nombres de los hermanos de ella, trabajo, estudios, teléfono y ella desconoce los

ingresos de él. Desconocen gustos y aficiones del otro, comidas favoritas, si practican o no deportes, operación quirúrgica de ella, etc. Por otro lado el interesado es 21 años mayor que ella. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Malagón (Ciudad Real)

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

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Valverde de la Virgen.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J-A. C. S. nacido en España y de nacionalidad española y Doña J. E. nacida en N. y de nacionalidad nigeriana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, certificado de nacimiento, certificado negativo de matrimonio y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 10 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 de la interposición del recurso, éste impugna el mismo interesando se confirme la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana nigeriana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado contrae matrimonio con una ciudadana dominicana en el año 2008 y se divorció de la misma en el año 2013. Discrepan en cómo y cuándo se

conocieron ya que él dice que fue en febrero o marzo de 2013 a través de una amiga en una cena, sin embargo ella dice que fue el finales de 2013 a través de una amiga en el rastro de L. La interesada dice que viven juntos desde finales de 2013 en la calle L., sin embargo él dice que ella pasa muchos fines de semana en su domicilio pero que reside en L. con una amiga en la calle J-M. F. En este sentido no se ha podido constatar por la policía local, el hecho de la convivencia en común, como lo corroboran los vecinos del inmueble, no apareciendo los nombres en el buzón. Ella declara que él trabaja en una empresa de seguros desconociendo el salario que tiene, sin embargo él dice que trabaja en desguaces C. en L-B. y sus ingresos son 1.200 euros al mes, desconoce lo que gana ella. Ella dice que él tiene una lesión en una rodilla, sin embargo él dice que no tiene enfermedades ni operaciones quirúrgicas. Ella desconoce la fecha de nacimiento de él. Por otro lado la interesada se encuentra en una situación irregular en España y tiene una orden de expulsión de fecha 10 de mayo de 2010. Por otro lado el interesado es 25 años mayor que ella.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Valverde de la Virgen (León)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (7<sup>a</sup>)**

#### 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 Ponferrada.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J-M. Á. U. nacido en España y de nacionalidad española y Don F-E. A. Q. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal

alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 1 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 recurso al ministerio fiscal, éste se opone al mismo y 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 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es

casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana colombiana 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. Los interesados se conocieron en un club de alterne, cuando a ella la iban a deportar, deciden casarse “para arreglar papeles” como ellos mismos declaran en las audiencias. Los dos testigos del expediente son amigos de la interesada. El interesado desconoce cuánto tiempo lleva ella en España. No han comunicado a ningún miembro de su familia su intención de contraer matrimonio. Según el interesado le da a ella entre 500 y 600 euros para su familia en Colombia, sin embargo ella dice que son 300 euros. Por otro lado el interesado es 22 años mayor que ella. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Ponferrada (León)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (9<sup>a</sup>)**

#### 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 Manacor.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don U. A., nacido en Pakistán y de nacionalidad pakistaní y D<sup>a</sup> G. R. S., nacida en Reino Unido y de nacionalidad británica, 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 certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no conocen ningún impedimento para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal informa favorablemente. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 7 de octubre 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 se adhiere parcialmente al recurso presentado. 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 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-1<sup>a</sup> de febrero, 27-2<sup>a</sup> de marzo, 5-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de abril, 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero de 2007.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3<sup>a</sup> 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 sobrevidamente 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 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 pretender 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 británica, residentes 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. A pesar de declarar que viven juntos desconocen aspectos de la vida del otro, el interesado desconoce el nombre del exmarido de la interesada, los nombres de sus padres, da respuestas muy genéricas y con monosílabos así dice que los padres de ella viven en Inglaterra, de ella dice que ha nacido en Inglaterra sin decir el lugar exacto, tampoco sabe los nombres de las dos hermanas de ella, dice que no es de ningún equipo de fútbol cuando ella dice que aunque no le gusta el fútbol es del B., dice que ella fuma, sin embargo ella dice que lo hace a veces y con cigarrillo electrónico, tampoco sabe los estudios que tiene, declara que para ella no es muy importante su religión mientras que ella dice que sí, de hecho ella declara que se quieren casar por

creencias religiosas, aunque ella es cristiana y él musulmán practicante. Por su parte ella da también respuestas muy genéricas, desconociendo el nombre de uno de los hermanos de él y las edades de los mismos, dice que él tiene como afición el cricket, sin embargo él dice que no tiene aficiones, a la pregunta de si a la boda irán más de 20 invitados él dice que no y ella dice que quizás. En lo relativo a la ayuda económica que se prestan ella dice que paga ella, dado que él no tiene trabajo, mientras que él dice que ella no le da dinero. Desconocen los idiomas totales que habla cada uno, regalos (él responde de manera contradictoria), si les gusta ir a la playa o no, etc. Por otro lado ella es 20 años mayor que el interesado.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Manacor (Baleares)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (11<sup>a</sup>)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se retrotraen las actuaciones para que se practique audiencia reservada al interesado.*

En las actuaciones sobre autorización para contraer matrimonio, remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra acuerdo del encargado del Registro Civil de Roda de Ter.

#### **HECHOS**

1. Doña Y. I. B., nacida en España y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2007 solicita la autorización para contraer matrimonio civil en España con don M. Z., nacido y domiciliado en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento de la interesada y partida de nacimiento, attestación de soltería y atestado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, se practica la entrevista en audiencia reservada a la interesada. El ministerio fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 27 de abril de 2015, deniega la autorización del matrimonio.

3. Notificada la resolución a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, el juez encargado del registro civil ordenó 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 49 y 56 del Código civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de julio, 19-2<sup>a</sup> de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3<sup>a</sup> de enero de 2002, 17-3<sup>a</sup> de mayo de 2004, 29-1<sup>a</sup> de enero de 2007, 2-6<sup>a</sup> de abril y 5-13<sup>a</sup> de noviembre de 2008 y 27-1<sup>a</sup> de enero de 2009.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración ( cfr. art. 246 RR C).

III. Como viene reiteradamente insistiendo esta dirección general a través de su constante doctrina y mediante las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. En este caso en el expediente consta tan sólo la entrevista que se le practicó a la interesada, pero no consta que se le haya practicado la entrevista al interesado, siendo ésta preceptiva para poder comparar las respuestas dadas por ambos y así emitir una resolución al respecto.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado retrotraer las actuaciones para que sea oída en audiencia reservada al interesado y, a la vista de dichas actuaciones, se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Roda de Ter (Barcelona)

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (12<sup>a</sup>)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Ceuta.

### **HECHOS**

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, doña D. C. A. nacida en C. y con nacionalidad española de origen desde 1989 y don M. M. M. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, acta de matrimonio, acta de nulidad de matrimonio y certificado de residencia del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 9 de julio 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 impugna el recurso interpuesto interesando la confirmación 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 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Los interesados declaran que se conocieron en una boda en el año 2012 de la que él no conoce el nombre de la novia y ella no conoce el nombre del novio, el interesado dice que celebraron una fiesta de compromiso en 2014 y ella dice que la petición de mano tuvo lugar en 2012. Difieren en cuando comenzaron la relación sentimental pues él dice que a la semana de conocerse mientras que ella dice que al día siguiente. Discrepan en donde decidieron contraer matrimonio ya que él dice que hablando entre ellos y ella dice que en casa de su abuela. Ella dice que únicamente quieren contraer matrimonio civil mientras que él dice que después de contraer matrimonio civil se casarán en Marruecos por el rito coránico. También difieren en la frecuencia de las visitas que se hacen el uno al otro, pues él dice que ella suele ir a T. casi a diario mientras que ella dice que va dos o tres veces por semana. El interesado declara que han convivido en casa de él mientras que ella dice que no han convivido. El interesado declara que no saben dónde vivirán y que disponen de vivienda, sin embargo ella dice que en C. y que no disponen de vivienda por lo que alquilarán. El interesado no da con exactitud el apellido de ella, dice que su madre vive en C. cuando ella dice que vive en Bélgica, tampoco sabe el nombre de una de las hermanas de ella (dice M. cuando es M.). Ella desconoce cuál es la profesión del interesado indicando que es artesano del cobre cuando él afirma que es taxista y comerciante, desconoce así mismo el salario que tiene, tampoco sabe sus estudios y

los idiomas que habla; por su parte el interesado desconoce el nombre de la cafetería donde trabaja ella ya que dice que se llama T. C. cuando es L., tampoco sabe su nivel de estudios y el salario que tiene. El interesado dice que suelen compartir gastos y ella dice que no. Ella dice que el interesado vive en un piso alquilado cuando él declara que es propiedad de su padre. El interesado desconoce la dirección y el teléfono de ella. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales, etc. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Ceuta

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (13<sup>a</sup>)**

#### 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 Algeciras.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, doña T. B. F. nacida en España y con nacionalidad española y don A. B. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 31 de julio 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 impugna el recurso interpuesto por considerar que la resolución recurrida es conforme a Derecho. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano senegalés en el año 2007 y se divorció del mismo en el año 2014. El interesado declara que la relación que tiene con las dos hijas de ella es esporádica tan sólo las ve el fin de semana y no interviene en sus asuntos, desconoce de ellas los cursos escolares que realizan y otras actividades, sin embargo ella dice que él es un padre para sus hijas que hace todo con ellas, deberes, las lleva, las trae, etc. El interesado dice que sólo se ven los fines de semana ya que tiene un negocio en T. y va a España sólo los fines de semana, este negocio lo tiene hace cinco años, sin embargo ella dice que se ven casi todos los días. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales, etc. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Algeciras (Cádiz)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (8<sup>a</sup>)**

#### 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 Muro.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don A. D. Y. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009 solicitaba la autorización para contraer matrimonio civil con doña A. I. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil del interesado y partida literal de nacimiento, atestado de soltería y atestado de residencia.

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 celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se

opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 9 de noviembre 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 interesa la desestimación del recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un

hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron en 2012 y se comprometieron desde el principio. El interesado declara que tienen dos hijos en común B. nacida en 2014 y A. nacido en 2015, sin embargo la interesada declara que tienen sólo a B., según el interesado este el último viaje que ha realizado a Marruecos, fue para el nacimiento de su segundo hijo, pero según ella el último viaje que realizó él fue en 2014. Ninguno de los dos sabe la fecha de nacimiento del otro, ella dice que el interesado se fue a España porque lo reagrupó su padre, sin embargo él dice que fue en 1996 por una oferta de trabajo. El interesado dice que su padre vive en T., sin embargo ella dice que el padre de él vive en P. M. La interesada desconoce el trabajo y salario del interesado, idiomas que habla, nombres y número de hermanos del interesado, declara que él le envía mil euros, sin embargo él no especifica cantidad y dice que le envía dinero cuando puede. Ella indica que él vive sólo en un piso de alquiler por el que paga 300 euros, sin embargo él dice que vive con más gente en un piso de alquiler de 200 euros y él paga 100 euros. Ella dice que cuando él viaja se queda un mes y él dice que una semana, ella dice que le gustaría ir a M. y el interesado dice que a Turquía. Por otro lado siendo los dos contrayentes de confesión musulmana, carece de sentido que pretendan celebrar un matrimonio civil español que no es válido en Marruecos cuando lo lógico sería que al tener el interesado la nacionalidad española, solicitará un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio coránico en Marruecos.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado/a del Registro Civil de Muro (Illes Balears)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (11<sup>a</sup>)**

#### 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 Bertizarana.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, doña F. M. P. F. nacida en Portugal y de nacionalidad portuguesa y residente en España iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes con don G. L. H. H., nacido y residente en Egipto y de nacionalidad egipcia. Se acompañaba la siguiente documentación: pasaporte, certificado de nacimiento y certificado de capacidad matrimonial de la interesada y pasaporte, extracto de partida de nacimiento, certificado de estado civil y poder para matrimonio del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no conoce ningún impedimento para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal informa desfavorablemente. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 11 de noviembre 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 mismo. 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 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-1<sup>a</sup> de febrero, 27-2<sup>a</sup> de marzo, 5-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de abril, 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero de 2007.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 3<sup>a</sup> 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 sobrevidamente 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 pretender 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 egipcio, residente en Egipto y una ciudadana

portuguesa, 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. A día de hoy los interesados no se conocen, la interesada no ha viajado a Egipto y el interesado no ha venido a España, 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 desconoce el teléfono de ella. La interesada dice que la madre de él murió en 2007 cuando fue en 2010. Se conocieron por internet a través de una sobrina de la interesada que viajó a Egipto y le pasó el contacto. Por otro lado la interesada es 15 años mayor que el interesado.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado/a del Registro Civil de Bertizarana (Navarra)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (13ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Granollers.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, doña H. A. F. nacida en España y de nacionalidad española, obtenida en el año 2002 y don A. G. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 17 de noviembre 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 interesa la desestimación del recurso interpuesto considerando que la resolución recurrida es ajustada a derecho. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las

reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada declara que son pareja desde hace dos años, sin embargo él dice que se conocieron hace un año. El interesado manifiesta que viven juntos, desde hace tres meses, con los padres de ella y dos hermanas, dice que el padre de ella se va a veces a C. aunque por lo general está en casa, afirma que los padres de ella no están separados pero tienen problemas, sin embargo ella dice que viven en su casa, desde hace dos meses con su madre y dos hermanas, ya que aunque su padre vive en España no viven juntos aunque desconoce el motivo por el que sus padres están separados. Ella dice que él ha hecho un curso de catalán y otro de mecánica, sin embargo él dice que cuando llegó estudió castellano y se apuntó a un curso de electrónica pero quedó en lista de espera. La interesada dice que duermen en la misma habitación en literas ella en la parte de arriba y él en la de abajo, sin embargo él dice que él duerme arriba y ella abajo. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Granollers (Barcelona)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (14<sup>a</sup>)**

#### 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 Baza.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don E. S. G. nacido en España y de nacionalidad española y doña M. S. V. nacida en Colombia y de nacionalidad venezolana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con

inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y acta de nacimiento, acta de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 14 de octubre 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, el encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de

que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana venezolana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Aunque coinciden en señalar que se conocieron en C, discrepan en donde se conocieron ya que él dice que en una cafetería y ella dice que en la calle. Difieren en cuando iniciaron la relación sentimental pues él dice que al mes de conocerse y ella dice que a los seis meses; tampoco coinciden en cuando decidieron contraer matrimonio ya que él dice que hace un año y ella dice que hace tres años. El interesado declara que fue ella la que propuso el matrimonio mientras que ella dice que lo decidieron entre los dos. Discrepan en la motivación de los regalos que se han hecho. Ninguno de los dos conoce la fecha de nacimiento del otro y los nombres de los padres de cada uno. El interesado desconoce cuánto tiempo permaneció casada ella, cuando se divorció, nombres de sus hijos, nombres de los nietos de ella, número y nombres de sus hermanos; por su parte ella desconoce cuánto tiempo estuvo casado él, desde cuando está divorciado, número y nombres de sus nietos, número y nombres de sus hermanos. Desconocen los ingresos que tiene cada uno, gustos, aficiones, costumbres personales, enfermedades padecidas por el interesado (ella desconoce que él ha tenido t. y ha sido operado de a.). Por otro lado el interesado es 18 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Baza (Granada)

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (7ª)**

#### IV.2.1. Autorización de matrimonio

*Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Los Barrios.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, doña A. B. C. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2006 solicitaba autorización para contraer matrimonio civil con don M.O., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y extracto de acta de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 13 de agosto 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 impugna el recurso interpuesto considerando que la resolución recurrida es ajustada a derecho. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español en el año 2001, obtiene la nacionalidad española en el año 2006 y en 2007 se divorcia del mismo. Al interesado ha sido muy difícil interrogarlo porque habla poco español, a pesar de decir que está aprendiendo. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, declara que cuando se casen seguirán como hasta ahora (él trabaja en Marruecos y va y viene a la península), sin embargo ella dice que vivirán en L. B. aunque se mudarán a una casa más grande. Ella declara que él tiene tres hermanos más y dos hermanas, manifestando que uno de los hermanos murió, sin embargo él no dice nada de este hecho. El interesado dice que ninguno de los dos tiene aficiones, sin embargo ella dice que ha estudiado peluquería, que es lo que le gusta y que a él le gusta viajar y el móvil, declara que él hizo gestión de empresas, español y peluquería, él no menciona nada de esto. Ella dice que él gana cinco mil euros al mes mientras que él dice que gana seis mil, por su parte él dice que ella gana dos mil euros al mes, mientras que ella dice que gana mil euros al mes. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico

Sr. juez encargado del Registro Civil de Los Barrios (Cádiz).

## **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (9<sup>a</sup>)**

### 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 Rosario.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don A. G. T. nacido en España y de nacionalidad española y doña M. M. M. T., nacida en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 5 de mayo de 2014 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución impugnada. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10,

14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana ecuatoriana 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. Los interesados se encuentran en prisión, según el informe del centro penitenciario, iniciaron sus comunicaciones vía locutorio el 25 de diciembre de 2013, según este informe "ni siquiera su relación reúne los requisitos necesarios para comunicarse vis a vis". Ellos declaran que su relación comenzó hace dos años, sin embargo no es hasta el año 2013 cuando empiezan a comunicarse mediante el locutorio. La interesada fue condenada por la Audiencia de Santa Cruz de Tenerife por un delito contra la salud pública a pena de seis años de prisión por lo cual cumple condena lo que ha motivado su expulsión del territorio nacional, por lo que existen indicios para pensar que este matrimonio proyectado es para evitar la expulsión de la

interesada. Por otro lado ella no sabe con exactitud el número y los nombres de los hermanos de él y él no da los nombres de los hermanos de ella, además declara que ella ha estado casada mientras que ella dice que no. Muchas preguntas relacionadas con el otro no son contestadas, no coinciden en gustos, aficiones, regalos que se han hecho y motivo de los mismos, etc. Por otro lado ella es 15 años mayor que él.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil de El Rosario (Santa Cruz de Tenerife).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (15<sup>a</sup>)**

#### 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 S. F. M. nacida en España y de nacionalidad española y don M. D., nacido en Senegal y de nacionalidad senegalesa, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y partida de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 20 de octubre 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 emite un informe desfavorable. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano senegalés y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada estuvo casada con un colombiano desde el año 2003 hasta el año 2012 en que se divorció del mismo. Discrepan en cómo y dónde se conocieron

ya que él declara que se conocieron hace ocho años cuando ella trabajaba en un centro de menores y él estaba allí, ella dejó el trabajo y comenzaron la relación hace siete años, viven juntos hace diez meses; sin embargo ella declara que se conocieron en un centro social de mayores de edad extutelados de S., él era usuario, dejó el trabajo hace siete años y medio y coincidieron por casualidad en B., viven juntos desde septiembre de 2014 desde que él salió de prisión. Ninguno de los dos conoce la fecha de nacimiento del otro. Discrepan en lo relativo a los familiares que conocen del otro, así el interesado dice que ella conoce a un tío que vive en M. llamado M., tiene un hermano que vive en España pero ella no le conoce, sin embargo ella dice que sólo conoce a dos tíos de él y al resto por teléfono ya que viven en Senegal. El interesado desconoce cuántos hermanos tiene ella ya que dice que tiene una hermana llamada S., sin embargo ella dice que tiene tres hermanos S., A. y A. En lo relativo al último viaje que han hecho juntos difieren ya que él dice que fueron a M. en primavera de 2015 mientras que ella dice que estuvieron en M. en octubre de 2014. El interesado dice que fuma cigarrillos de la marca M., sin embargo ella dice que fuma C. o W. En lo relativo a lo que hicieron el día anterior discrepan ya que él dice que se levantaron a las siete, ella desayunó primero y luego él, ella fue a trabajar a las 7.30 y regresó a las 16.30, él estaba en casa cuando ella regresó, comieron y fueron a pasear por M., después cenaron los dos a las 23 horas, vieron la tele y se fueron a la cama a las 1.30 horas; sin embargo ella dice que se levantaron a las 7.30, ella desayunó fuera de casa y salió sobre las 8 horas, trabajó hasta las 17 horas, y luego fue a visitar a su hermana y fueron al parque, quedó con una amiga y regresó a casa sobre las 21.30 horas, él ya estaba en casa, estuvieron montando una tienda de montaña con un amigo de él y luego le acompañaron al metro, prepararon la cena, vieron la tele y se fueron a dormir después de media noche sin recordar la hora. Por otro lado la interesada es 17 años mayor que el interesado.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil de Barcelona.

## **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (16<sup>a</sup>)**

### 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 R. A. A. V. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010 y don A. S. nacido en Pakistán y de nacionalidad pakistaní, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y permiso de residencia, certificado de nacimiento, acta de soltería y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 4 de noviembre 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 emite un informe desfavorable. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano 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. Discrepan en cuanto se conocieron ya que él dice que fue el 1 de abril de 2012 mientras que ella dice que fue el 30 de abril de 2011. En lo relativo a la convivencia existen discrepancias ya que él afirma que viven juntos desde hace más de dos años ellos solos, sin embargo ella dice que viven juntos desde hace poco más de un año con otros dos chicos uno de ellos pariente de él, son de Pakistán; se ha podido comprobar en los volantes que constan empadronados en domicilios diferentes y ninguno de ellos en la calle donde dicen que viven esto es calle T. de H. La interesada desconoce el número de hermanos que tiene él ya que dice que tiene seis hermanos cuando él declara tener ocho hermanos cinco chicos y tres chicas. El interesado declara que ella tiene lunares en la espalda pero no tiene cicatrices ni marcas, sin embargo ella dice que tiene una operación de cesárea. En lo relativo a lo que hicieron el último día existen divergencias ya que ella dice que él se levantó a las 7 y ella a las 7.30, él se fue a trabajar y ella se fue a trabajar entre las 8 y las 10 horas, trabajó hasta la 13.30, fue a casa a comer, él comió en el trabajo, ella regresó al trabajo hasta las 8 de la tarde, cuando volvió a casa él ya estaba, cenaron, él carne picada con shawarma y ella sólo esto último, él se fue a fumar con su primo y ella vio la tele, se fueron a dormir a la 1 de la madrugada; sin embargo el interesado declara que él se levantó entre las 6 y 6.30, desayunó solo, se fue a trabajar y ella se quedó en casa, estuvo trabajando hasta la seis de la tarde, regresó a casa a las 8 de la tarde, ella no estaba en casa y él salió a pasear, ella cenó un poco y le llamó por teléfono y le pidió que le comprara la cena, él compró shawarma y cenaron en casa pero en habitaciones diferentes, porque ella cenó viendo la televisión hasta las 12 de la noche, después lavaron los platos y se fueron a dormir a la 1 de la madrugada. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil de Barcelona.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (17<sup>a</sup>)**

#### 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 Madrid.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, doña G. R. M. M. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010 y don S. H. nacido en Pakistán y de nacionalidad pakistaní, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 24 de noviembre 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 solicita la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo

de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano 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. Discrepan en cuanto se conocieron ya que él dice que se conocieron en noviembre de 2013 en la calle P. P., sin embargo ella dice que se conocieron en la nochevieja de 2013 y le alquiló una habitación. Ella declara que tiene dos hijos de 23 y 21 años, que ya viven independientes, sin embargo él dice que viven juntos desde el 14 de julio de 2014 y que ella tiene dos hijos de 22 y 35 años que viven con ellos. La interesada desconoce desde cuando está el interesado en España, dice que habla muy poco español, sin embargo él dice que lleva dos años en España,

procedente de Pakistán, aunque antes estuvo en Italia varios meses. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (19<sup>a</sup>)**

#### 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 Baza.

#### **HECHOS**

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don J. A. M. nacido en España y de nacionalidad española y doña N. S. T. nacida en Paraguay y de nacionalidad paraguaya, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, certificado de acta de nacimiento, acta de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 27 de noviembre 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 opone al recurso interpuesto por considerar que la resolución recurrida es conforme a derecho. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana paraguaya 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. A día de hoy los interesados viven separados, ella en M. y él en C. del C., manifestando que se ven sólo los fines de semana. Declaran que se conocieron hace

nueve meses por teléfono a través de una amiga, habiendo tomado la decisión de casarse a los tres meses de conocerse. El interesado desconoce el apellido de ella, los nombres de los padres, fecha y lugar concreto de nacimiento, dice que es de nacionalidad argentina cuando es paraguaya, desconoce cuántas parejas ha tenido (dice que dos cuando son tres) desconoce cuánto tiempo estuvo conviviendo en pareja y cuando se separó, desconoce el número y los nombres de los hijos de ella, número y nombres de sus nietos, número y nombres de sus hermanos, domicilio de la interesada en M. y con quien convive, gustos, aficiones, comidas favoritas, etc. Por su parte ella desconoce los nombres de los padres de él, edades de los hijos, número y nombres de sus nietos, número y nombres de sus hermanos, gustos, aficiones, comidas favoritas, enfermedades padecidas por el interesado, etc. Desconoce los ingresos que tiene cada uno, ayuda económica que él le presta a ella, etc. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil de Baza (Granada).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (20<sup>a</sup>)**

#### 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, Doña K. F. C. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013 y don Q. R. nacido en Paquistán y de nacionalidad paquistaní, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se

opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 27 de noviembre 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 reitera 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 30-2<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 31-3<sup>a</sup> de mayo, 27-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 13-1<sup>a</sup> y 20-3<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup>, 7-3<sup>a</sup> y 9-2<sup>a</sup> de septiembre, 9-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de octubre, 14-2<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre y 13-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 25-1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de enero, 2-1<sup>a</sup>, 22-2<sup>a</sup>, 27-3<sup>a</sup> y 28-4<sup>a</sup> de febrero, 30-5<sup>a</sup> de abril, 28-6<sup>a</sup> y 30-4<sup>a</sup> de mayo, 11-3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup>, 12-3<sup>a</sup> de septiembre, 29-4<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> de noviembre, 14-1<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de diciembre de 2007, 24-4<sup>a</sup> de abril y 19-2<sup>a</sup> de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un

hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano paquistaní 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 ella dice que fue en febrero de 2015 mientras que él dice que fue en mayo; también difieren en cuando iniciaron la relación sentimental pues ella dice que en marzo mientras que él dice que en el mismo momento de conocerse. El interesado declara que decidieron contraer matrimonio hace tres meses y medio mientras que ella dice que a los cuatro o cinco meses de comenzar la relación. El interesado afirma que viven juntos desde el mes de mayo, mientras que ella primero dice que viven juntos desde junio y luego dice que desde abril. Ella desconoce los nombres de los padres y hermanos de él y él desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella. Ella declara que trabaja en una casa cuidando dos niños llamados M. y G., sin embargo él dice que ella cuida a un niño llamado F. La interesada declara que su comida favorita son las lentejas mientras que él dice que a ella le gusta el pollo y la carne. No coinciden en alguno de los nombres que cada uno da de los mejores amigos. Ella dice que él tiene 29 años mientras que él dice tener 24 años. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil de Burgos.

#### IV.2.2 EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE CAPACIDAD MATRIMONIAL

##### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (14<sup>a</sup>)**

###### 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 Vitoria.

## HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don M. A. A. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013 solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con doña B. E. Z. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento, certificación de soltería y certificación de residencia 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 preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a lo solicitado. El juez encargado del registro civil dictó auto en fecha 25 de septiembre 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 informa que procede la ratificación de la resolución recurrida. 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, 4-2<sup>a</sup> de septiembre de 2004; 3-3<sup>a</sup> de marzo, 26-4<sup>a</sup> de octubre, 3-5<sup>a</sup> de noviembre de 2005; 26-5<sup>a</sup> de mayo, 13-4<sup>a</sup> y 26-4<sup>a</sup> de junio, 18-2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> y 25-2<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 26-4<sup>a</sup> de enero, 9-5<sup>a</sup> de febrero, 30-3<sup>a</sup> de abril, 10-6<sup>a</sup> y 29-4<sup>a</sup> de mayo y 22-6<sup>a</sup> de junio de 2007; 24-3<sup>a</sup> de enero, 25-6<sup>a</sup> de abril, 17-4<sup>a</sup> y 7<sup>a</sup> de julio y 1-4<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de septiembre de 2008; 6-5<sup>a</sup> de febrero, 31-6<sup>a</sup> de marzo, 8-1<sup>a</sup> de mayo y 2-6<sup>a</sup> 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 5<sup>a</sup>), siendo, pues, trámite imprescindible la

audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron personalmente en agosto de 2014 en casa de la tía del interesado (éste dice que la conocía de vista de antes) ese mismo mes deciden casarse. Desconoce donde viven los padres de él ya que dice que viven en B. cuando es en V., dice que él trabaja, cuando él indica que está en paro aunque ha trabajado en varias cosas. Por su parte ella no trabaja y no tiene ingresos, sin embargo él dice que trabaja unas horas para ayudar a la familia y que percibe entre 100 y 120 euros. El interesado desconoce el número de hermanos que tiene ella. Ella desconoce la dirección y el teléfono del interesado. Desconocen gustos y aficiones del otro. Por otro lado el interesado es 15 años mayor que ella. No presentan pruebas de su relación.

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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Vitoria (Álava).

### IV.3 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN

#### IV.3.2 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN EN INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO

##### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (3<sup>a</sup>)**

###### IV.3.2. 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 O. I. A. I., nacido en Ghana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014, y doña A. S. Y., nacida en Ghana y de nacionalidad ghanesa presentaron ante el Registro Civil Central, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio consuetudinario celebrado en Ghana el 17 de enero de 2007. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio, expedido por el Registro Civil Ghanés y certificado de nacimiento del interesado, fotocopia del pasaporte de la interesada, certificados españoles de nacimiento de los hijos comunes, y certificado de nacimiento ghanés de la interesada.

2. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 3 de noviembre de 2015, deniega la inscripción del matrimonio ya que a la vista de las características del matrimonio que se pretende inscribir “al estilo del país”, es decir de forma consuetudinaria choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país al tratarse de un matrimonio poligámico que permite la subsistencia de vínculos matrimoniales anteriores, como la posibilidad de contraer otros posteriores.

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 interpuesto y 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 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. En el presente caso, el interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2014, pretende inscribir un matrimonio consuetudinario que se celebró en Ghana el 17 de enero de 2007. 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 2003.

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 17 de enero de 2007, según la información consular de que se dispone, el matrimonio consuetudinario es una forma de unión conyugal que produce plenos efectos en Ghana, tratándose de una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo. 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. Además, el certificado de matrimonio no sería título bastante a los efectos de su inscripción en el registro civil consular de acuerdo al artículo 257 por cuanto a que no figura la autoridad ante la que se contrajo este matrimonio.

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 y 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (16<sup>a</sup>)**

#### IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero

*No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Gambia, por una gambiana que posteriormente obtuvo la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Doña N. C., nacida en Gambia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014, y Don S. K., nacido en Gambia y de nacionalidad española adquirida por residencia en el mismo año, presentaron en el registro civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Gambia el 27 de mayo de 1996. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: certificado de matrimonio y certificado español de nacimiento de ambos interesados.

2. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 2 de septiembre de 2015, denegando la práctica de la inscripción, ya que el matrimonio celebrado conforme al ordenamiento de matrimonio musulmán se ha contraído según el ordenamiento jurídico de la República de Gambia que concede competencia para este tipo de negocio jurídico según la sharia siendo el órgano que lo emite un tribunal islámico, cuando se hace constar “matrimonio legal” lo que se está diciendo es que ambas partes aceptan “sin condición alguna” lo preceptuado en dicho cuerpo legal sharia, tratándose por tanto de un matrimonio poligámico, que no se puede inscribir en el registro español por atentar contra la concepción española de matrimonio y que se funda en la igualdad entre hombre y mujer.

3. Notificada la resolución al interesado, éste 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 por estimar que el acuerdo recurrido es conforme a Derecho. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 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, 14-2<sup>a</sup> de mayo de 2001, 23-3<sup>a</sup> de noviembre y 4-7<sup>a</sup> de diciembre de 2002; 10-3<sup>a</sup> de septiembre de 2003; 15-1<sup>a</sup> de enero, 15-1<sup>a</sup> de abril y 22-1<sup>a</sup> de octubre de 2004 y 19-3<sup>a</sup> 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, los promotores, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2014, solicitan que se inscriba en el registro civil español el matrimonio que celebró en Gambia el 27 de mayo de 1996, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68,II, RRC), porque según se observa en el certificado de matrimonio se trata de un matrimonio poligámico. En el apartado 15 del certificado de matrimonio aportado se hace referencia a que se trata de un matrimonio legal, que según la ley por la que se rige (sharia), lo que está diciendo es que ambas partes aceptan sin condición alguna lo preceptuado por dicha ley es decir que es un matrimonio poligámico porque si fuera monogámico se haría constar como tal en el certificado de matrimonio.

IV. Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento gambiano, 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 C. c.)

que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V. No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes opta por la poligamia. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC).

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

Madrid, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (5<sup>a</sup>)**

#### IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio polígamico celebrado en Gambia, por una gambiana que posteriormente obtuvo la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Doña B. S. S. nacida en Gambia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010, presentó en el registro civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Gambia el 30 de octubre de 2008 con don L. K. nacido en Gambia y de nacionalidad gambiana. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción del primer esposo de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 11 de septiembre de 2015, denegando la práctica de la inscripción, ya que el matrimonio celebrado conforme al ordenamiento de matrimonio musulmán se ha contraído según el ordenamiento jurídico de la República de Gambia que concede competencia para este tipo de negocio jurídico según la sharia siendo el órgano que lo emite un tribunal islámico, cuando se hace constar “matrimonio legal” lo que se está diciendo es que ambas partes aceptan “sin condición alguna” lo preceptuado en dicho cuerpo legal sharia, tratándose por tanto de un matrimonio polígamico, que no se puede inscribir

en el registro español por atentar contra la concepción española de matrimonio y que se funda en la igualdad entre hombre y mujer.

3. Notificada la resolución al interesado, éste 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 por estimar que el acuerdo recurrido es conforme a Derecho. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 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, 14-2<sup>a</sup> de mayo de 2001, 23-3<sup>a</sup> de noviembre y 4-7<sup>a</sup> de diciembre de 2002; 10-3<sup>a</sup> de septiembre de 2003; 15-1<sup>a</sup> de enero, 15-1<sup>a</sup> de abril y 22-1<sup>a</sup> de octubre de 2004 y 19-3<sup>a</sup> 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, la promotora, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2010, solicita que se inscriba en el registro civil español el matrimonio que celebró en Gambia el 30 de octubre de 2008, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68,II, RRC), porque según se observa en el certificado de matrimonio se trata de un matrimonio poligámico. En el apartado 15 del certificado de matrimonio aportado se hace referencia a que se trata de un matrimonio legal, que según la ley por la que se rige (sharia) , lo que está diciendo es que ambas partes aceptan sin condición alguna lo preceptuado por dicha ley es decir que es un matrimonio poligámico porque si fuera monogámico se haría constar como tal en el certificado de matrimonio.

IV. Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento gambiano, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V. No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes opta por la poligamia.

Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC).

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado/a 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 30 de septiembre de 2016 (2ª)**

##### IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

1º. No es *inscribible el matrimonio consuetudinario celebrado en Guinea 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 Guinea Ecuatorial.

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del juez encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don M. B. B., nacido en Guinea y de nacionalidad española adquirida por residencia el año 2014 presentó ante el Registro Civil Central, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir el matrimonio consuetudinario celebrado en Guinea Ecuatorial el 8 de marzo de 1996, con doña H. B. nacida en Guinea Ecuatorial y de nacionalidad guineana. Adjuntan como documentación: fotocopia del NIE de la esposa, fotocopia del DNI del esposo, fotocopia del pasaporte de la esposa, certificado de empadronamiento de los interesados, certificado español de nacimiento del interesado, extracto de matrimonio legalizado expedido por el registro local junto con el original, audiencia del Tribunal de Primera Instancia de Guinea Conakri legalizada y traducida, y certificado de la situación en España de la esposa y certificación de continuidad de matrimonio expedido por la cónsul guineana en España.

2. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 27 de noviembre de 2015, deniega la inscripción del matrimonio ya que a la vista de las características

del matrimonio que se pretende inscribir (consuetudinario) la conclusión ha de ser negativa, toda vez que esa forma de matrimonio choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país.

3. Notificados los interesados, la interesada presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto e 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 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005, 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008, y 25 de enero de 2012

II. En el presente caso, el interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2014, pretende inscribir un matrimonio consuetudinario que se celebró en Guinea Ecuatorial el 8 de marzo de 1996 que fue reconocido e inscrito el 19 de enero de 2015. 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 Guinea Ecuatorial en 2002.

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 8 de marzo de 1996 donde no consta la forma de matrimonio celebrado, si fue civil o religiosa, ni la autoridad ante la que se celebró ni,

en su caso, los testigos que hubieron. Posteriormente con el recurso presentan como prueba un certificado de continuidad matrimonial expedido en el año 2015 que nada aclara a este respecto. Por todo ello no es título bastante para practicar la inscripción de conformidad a los artículos 257 y siguientes del Reglamento del Registro Civil, 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 facilitada por el Consulado General de España en Bata, el denominado matrimonio consuetudinario de Guinea Ecuatorial 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 ecuatoguineano, son nulos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46 y 73 del Código Civil y, en consecuencia, el aducido por los interesados, aunque resultara fehacientemente acreditado, no puede tener acceso al registro civil español.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

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

#### **IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.**

No es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos, por quien luego se hizo español, porque no aporta poder para la celebración del matrimonio conforme al artículo 55 del Código Civil.

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 B. J. S. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2013, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado por poder en Marruecos el 12 de abril de 2001 con Dª F. J. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia y copia integral de acta de nacimiento de la interesada.
2. Mediante acuerdo de fecha 4 de agosto de 2015 el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio ya que en el presente caso el certificado de matrimonio de los promotores consta que ambos esposos otorgan poder a favor de un tercero para que actúe en su nombre en el acto de su contrato de matrimonio, el esposo, en el momento del matrimonio es representado por don A. J. y la esposa es representada por don B. J.. Al no comparecer ninguno de los dos contrayentes el citado matrimonio no reúne los requisitos legales para el ordenamiento jurídico español, establecidos en el artículo 55 del Código Civil.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que interesa su desestimación por estimar que el acuerdo recurrido 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 55 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.
- II. En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2013, pretende inscribir un matrimonio que se celebró por poder en Marruecos en 2001 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez encargado porque los interesados se casaron mediante representante sin estar al menos uno presente en la ceremonia.
- 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 2001.

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 un acta matrimonial en la que consta que ambos esposos otorgan poder a favor de un tercero para que actúe en su nombre en el contrato de matrimonio, así el interesado es representado por don A.J. y la interesada por don B. J., al no comparecer ninguno de los contrayentes en el acto de matrimonio, éste no reúne los requisitos establecidos en el artículo 55 del Código Civil para su inscripción: “podrá autorizarse en el expediente matrimonial que el contrayente no resida en el distrito o demarcación del juez, alcalde o funcionario autorizante celebre el matrimonio por apoderado a quien haya concedido poder especial en forma auténtica, pero siempre será necesaria la asistencia personal del otro contrayente”.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (42ª)**

#### IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Gambia 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 el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don E, J, J., mayor de edad, nacido en Gambia y de nacionalidad española obtenida por residencia el año 2011, presentó ante el Registro Civil Central, solicitud de inscripción de su matrimonio celebrado en Gambia con doña F. S., mayor de edad, nacida en Gambia y de nacionalidad gambiana, el 29 de enero de 1999 en K. (Gambia). A la solicitud se acompañó la siguiente documentación: certificado de nacimiento español del interesado, fotocopia del DNI del interesado, certificado de matrimonio de

los interesados debidamente legalizado y traducido al español, y certificado de nacimiento de la interesada expedido por las autoridades gambianas debidamente legalizado y traducido al español.

2. Mediante resolución de fecha 30 de junio de 2015 el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el certificado de matrimonio aportado no es suficiente para la práctica de la inscripción del matrimonio de conformidad con el artículo 23 de la Ley del Registro Civil.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que interesa su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2011, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Gambia el 29 de enero de 1999 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 2000.

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 certificado de matrimonio expedido por las autoridades gambianas en el que se hace constar que los interesados contrajeron matrimonio el 29 de enero de 1999 y que se procedió a su mera inscripción el 10 de junio de 2013. Este certificado es insuficiente para practicar la inscripción

solicitada ya que en él no se hacen constar ni la hora de celebración, ni la autoridad ante quien se celebró el matrimonio ni la forma civil o religiosa en que se celebró, extremos que en todo caso debe constar en la inscripción de matrimonio conforme al artículo 258 del reglamento del registro civil.

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

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (8<sup>a</sup>)**

#### IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

*No es inscribible el matrimonio celebrado en Guinea Conakry 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 Consular de Conakry.

#### **HECHOS**

1. Don M. S. D. D. nacido en Guinea Conakry y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2008, presentó ante el Registro Civil Consular de Conakry, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Guinea el 23 de mayo de 1994 con doña H. D. nacida en Guinea Conakry y de nacionalidad guineana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio, según la costumbre, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Mediante auto de fecha 26 de octubre de 2015, el encargado del registro civil consular deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado está casado con una ciudadana española desde el 1 de julio de 2005 sin que conste que el matrimonio esté disuelto, en este certificado de matrimonio el interesado consta como soltero, si el interesado estaba ya casado desde 1994 en Guinea (matrimonio que se pretende inscribir) no es posible que en 2005 su estado civil fuese el de soltero, no consta además sentencia que pruebe lo contrario. En caso de haber sido cierto su matrimonio en Guinea, el subsiguiente matrimonio en España se habría realizado falseando la realidad.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio alegando que su matrimonio en Guinea fue realizado según la costumbre y no civilmente como ocurre en España.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, el encargado 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 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.
- II. En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2008, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Guinea en 1994 sin embargo la inscripción que es denegada por el juez encargado porque el interesado se casó en España con una española en 2005 y el matrimonio no ha sido disuelto y en dicho certificado de matrimonio figuraba como estado civil del interesado el de soltero, por lo que el matrimonio del interesado con la ciudadana española, se pudo hacer falseando la realidad al estar el interesado casado en Guinea.
- 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 Guinea en 1994.
- IV. La competencia para decidir la inscripción corresponde al registro civil consular por ser el promotor de nacionalidad española (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 celebrado, según la costumbre, en Guinea en 1994, y registrado en la Comunidad Ratoma en Guinea Conakry, este tipo de matrimonio no es válido en España porque esconde un matrimonio poligámico que atenta contra la libertad de la mujer en nuestro país, por lo que no es inscribible en el registro español pero además el interesado contrae matrimonio con una ciudadana española en 2005, y en dicho certificado de matrimonio consta como soltero, no se tiene constancia de que dicho matrimonio haya sido disuelto. Por lo que éste último matrimonio se ha realizado falseando la realidad.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico

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

## **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (10<sup>a</sup>)**

### 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 T. M. K. 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 15 de diciembre de 2005 con doña M. M. 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 certificado de nacimiento de la interesada.
2. Mediante auto de fecha 28 de mayo de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que presenta un certificado de matrimonio celebrado al estilo del país, tratándose de una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo por estimar que el acuerdo 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. 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 en diciembre de 2005 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 2005.

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” celebrado según la costumbre. Este tipo de matrimonios son una forma de unión conyugal que produce efectos en Senegal, tratándose de una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo. Esta forma de matrimonio choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (11<sup>a</sup>)**

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 M. T. D. G. 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 15 de agosto de 2003 con doña S. D. M. 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 21 de septiembre de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que presenta un certificado de matrimonio celebrado al estilo del país, tratándose de una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo por estimar que el acuerdo 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. 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 en agosto de 2003 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 2003.

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” celebrado según la costumbre. Este tipo de matrimonios son una forma de unión conyugal que produce efectos en Senegal, tratándose de una forma de matrimonio poligámico que permite la subsistencia de otros vínculos matrimoniales anteriores o posteriores al mismo. Esta forma de matrimonio choca frontalmente con el sistema jurídico matrimonial instituido en nuestro país.

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

Madrid, 30 de septiembre 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 12 de septiembre de 2016 (14<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 Quito.

#### **HECHOS**

1. Don S. M. A. S. 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 3 de Julio de 2014 con D<sup>a</sup> L. M. G. T., nacida en Ecuador y de nacionalidad española adquirida por residencia el 12 de Marzo de 2012. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local apostillado, documentos de identificación de ambos interesados, certificación literal de nacimiento

de la interesada, certificados de nacimientos expedidos por el Registro Civil de Ecuador de ambos interesados, apostillados y certificado de movimiento migratorio de ambos interesados.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El canciller del Consulado español en Quito, ejerciendo las funciones de ministerio fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 31 de enero 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 abundantes pruebas documentales.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que no efectúa alegaciones. 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 29-4<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 Ecuador, entre un ciudadano ecuatoriano de origen y una ciudadana española de origen 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 la inexistencia de vida en común o contacto personal, al menos durante un período considerable de tiempo, y en todo caso, tras la celebración del matrimonio. En primer lugar, Don S. M. no recuerda la fecha en la que contrajeron matrimonio, declarando únicamente que los interesados se casaron en Junio o Julio de 2014. Asimismo, Dª L. M. manifiesta que su cónyuge vive únicamente con su madre. Él por su parte afirma que vive con sus dos padres su hermana N. A. A la pregunta relativa a los hermanos del otro cónyuge, don S. Manuel contesta enumerando solamente a siete, y no a los nueve hermanos que realmente tiene la señora G.. Por su parte, los nombres de los familiares del otro cónyuge que da Dª L. M. en su declaración no coinciden con los que constan en la declaración de don S. M. En otro orden de cosas, existen discrepancias en cuanto a las declaraciones relativas a los gustos y aficiones del otro cónyuge. De las declaraciones prestadas por Dª L. M. relativas a los datos de dirección y domicilio de don S. M. se desprende que no conoce el número de

teléfono de éste, o al menos, el que da no coincide con el manifestado por don S. M., lo que indica que el contacto entre ambos interesados es escaso. Debe, además, tenerse en cuenta que Dª L. M. afirma que su cónyuge sigue un tratamiento médico, extremo que no se corrobora en la declaración del señor A.. Asimismo, se ha afirmado en las declaraciones prestadas a los cónyuges que la finalidad que perseguían con el matrimonio era que don S. M. pudiera acudir a España para convivir con su hijo. Finalmente, y a los solos efectos de ser considerados como indicios de la falta de convivencia matrimonial antes expresada, deben ponerse en consideración los antecedentes policiales relacionados en el expediente, fundamentalmente los relativos a malos tratos, violencia sobre la mujer y amenazas

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 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 12 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a encargado/a del Registro Civil Consular de Quito (Ecuador)

### **Resolución de 16 de Septiembre de 2015 (5ª)**

#### 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 C. J. P. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011 presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Estados

Unidos el 10 de noviembre de 2014 con Don Z. L. D-S. nacido en L-R. D. y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y pasaporte del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 3 de julio de 2015 el encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo 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 su desestimación y la confirmación del auto recurrido. 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 73-1º 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 Estados Unidos entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano, residente en Estados Unidos 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. Según el informe del Consulado de España en Nueva York el interesado se mostró muy nervioso y dubitativo durante las dos horas y media que tardó en contestar el cuestionario de la audiencia, no supo contestar a las preguntas de carácter personal, dice que se retiró del ejército dominicano con rango de capitán pero escribe con muchas dificultades y muchas faltas de ortografía no comprendiendo en ocasiones el sentido de las preguntas. Declara que llegó a Estados Unidos con un visado de turista en el año 2011, finalizado este periodo el interesado se quedó en Estados Unidos de forma permanente e irregular por lo que no podrá regularizar su estatus. El interesado no tiene mucho conocimiento de los familiares que ella tiene en España. La interesada declara que a la boda fueron la hermana del interesado mientras que él dice que fueron la hermana y el cuñado. No coinciden en los regalos que se han hecho mutuamente. No tienen hijos en común pero sí de otras relaciones. El interesado muestra su deseo de vivir en España. 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 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (8<sup>a</sup>)**

#### 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. V. B. 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 8 de julio de 2011 con Doña L. P. J. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y escritura pública de divorcio de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 20 de agosto 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 confirmación del acuerdo recurrido. 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 73-1º 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. La interesada contrae matrimonio en Colombia con un ciudadano español el 8 de mayo de 2008 y se divorció del mismo en el año 2009. Los interesados habían solicitado la inscripción de su matrimonio en el registro civil consular de España en Bogotá siendo denegada dicha inscripción por el encargado de dicho registro con fecha 30 de enero de 2012 por falta de consentimiento; los interesados no recurrieron el citado auto. Declaran que se conocieron por internet a través de una prima de ella el 8 de agosto de 2008 (ella estaba recién casada con el ciudadano español, ya que se casó el 8 de mayo de 2008), afirman que personalmente se conocieron en Cartagena de Indias en enero de 2009 (la interesada todavía no se había divorciado de su anterior marido ya que el divorcio se produjo en diciembre de 2009). Por otro lado no presentan pruebas fehacientes de que el matrimonio continúa realmente.

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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

**Resolución de 16 de septiembre de 2016 (10<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.-Doña J. G. A., nacida 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 17 de septiembre de 2014 con Don L-E. P. C. nacido en L-R. D. y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y fe de vida y estado 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 13 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 29-4<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 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. No se conocían personalmente antes del matrimonio, la interesada viajó el 12 de septiembre a la isla y contrajo matrimonio el 17 del mismo

mes, declara que ha realizado un segundo viaje en 2015 del que no consta nada, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron por Facebook en mayo de 2014, el interesado declara que iniciaron la relación un mes después de conocerse, sin embargo ella dice que fue el mismo mes, el interesado dice que no decidieron casarse antes de conocerse personalmente y ella dice que sí. El interesado declara que a la boda fueron 100 personas, sin embargo ella dice que fueron entre 70 y 80 invitados. Ella desconoce el teléfono de él y él desconoce la dirección y el teléfono de ella, declarando que sus padres viven separados cuando ella dice que viven ambos en P. del M. , nº .. en A., el interesado tampoco sabe el nombre del hermano de ella declarando que no tiene comunicación con él cuando el menor vive con sus padres. Ella declara que él no trabaja pero que trabajaba en la seguridad de una discoteca, sin embargo él dice que trabajaba en seguridad industrial. Ella dice que ella le ha mandado dos veces dinero a él y él una vez a ella, sin embargo él afirma que ella le manda dinero a él de vez en cuando. Desconocen gustos y aficiones ya que él dice que a ambos les gusta estar con la familia, mientras que ella dice que les gusta escuchar música. Ella dice que ninguno de los dos ha sufrido operaciones quirúrgicas, sin embargo él dice que le han operado de un hueso de la cara por un accidente. 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 18 de marzo de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

## Resolución de 16 de septiembre de 2016 (15<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. Doña G. G. A., nacida 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 13 de diciembre de 2014 con don A. R. A. M. nacido 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 del interesado y certificado de nacimiento y fe de vida y estado 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 noviembre 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 29-4<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 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 en febrero de 2013, el interesado declara que comienzan la relación ese mismo mes, sin embargo ella dice que poco a

poco, es de destacar que el interesado tiene un hijo de otra relación nacido en mayo de 2013 cuando el interesado ya había iniciado la relación con la promotora. Discrepan en el número de invitados que fueron a la boda ya que él dice que 50 personas y ella dice que 40 personas. Ella desconoce la dirección y el teléfono de él así como el nombre de una de sus hermanas y el nombre de su hijo, su salario, el nombre de su jefe, etc., y él desconoce la dirección (dice que en B. que está al sur de España) y el teléfono de ella y desconoce donde vive el hermano de ella. Desconocen gustos, aficiones y marcas o cicatrices que tienen. 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 consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (40<sup>a</sup>)**

#### 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, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don F. F. E., mayor de edad, nacido en República Dominicana y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2013, presentó solicitud de inscripción de su matrimonio contraído en República Dominicana el 29 de noviembre de 2010 con doña C. M. de F., nacida en República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Acompaña

a la solicitud la siguiente documentación: certificado español de nacimiento del interesado, acta inextensa de divorcio de un matrimonio anterior del interesado, acta inextensa de matrimonio de los interesados, extracto de acta de nacimiento de la interesada, estos tres últimos expedidos por las autoridades dominicanas debidamente apostillados.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El encargado del registro civil dicta, con fecha 20 de octubre de 2015 Acuerdo denegando la inscripción pretendida.

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 Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 República Dominicana entre un español, cuya nacionalidad fue adquirida por residencia y una 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. En este sentido, tal y como aprecia el encargado del Registro Civil Central, no ha quedado demostrado la existencia de una relación afectiva propia de quienes desean contraer matrimonio, puesto que, preguntadas las partes si han convivido juntos, responden afirmativamente, aunque con serias contradicciones. Así, ambos manifiesta que han convivido juntos desde que se conocieran en 1990, cuando el hecho cierto es que el interesado ha estado casado con una anterior mujer hasta el año 2009. Además, el interesado se mudó a España en 2006 y desde entonces sólo ha viajado a la República Dominicana en dos ocasiones, una de ellas para casarse, viajes de los que los interesados no conocen de forma indubitable su fecha ni duración. También puede verse una falta de conocimiento esencial de las partes ya que preguntada la interesada acerca de los hijos de anteriores relaciones, manifiesta que el interesado tiene 11 hijos cuando en realidad tiene 13 y no conoce sus edades ni los nombres de todos. De

igual modo, en las alegaciones practicadas por el interesado en el recurso presentado, no se ha acompañado ninguna prueba ni se ha hecho ninguna declaración que desvirtúe lo señalado en el acuerdo denegatorio, si bien parecen inducir aún más a error, ya que dicen que la pareja tuvo un hijo antes de contraer matrimonio cuando de las audiencias practicadas resulta que son dos los hijos comunes de la pareja, ambos ya mayores de edad.

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 inmediación 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (41º)**

#### 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, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don W. V. N. R., mayor de edad, casado, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2013, presentó, con fecha de entrada 22 de septiembre de 2014, solicitud de inscripción de su matrimonio celebrado en L. V. (República Dominicana) el día 15 d agosto de 2014 en el Registro Civil Central con doña M. N. G. H., casada, mayor de edad, de nacionalidad dominicana. Acompaña a la solicitud la siguiente documentación: copia de certificación de nacimiento del interesado librado por el Registro Civil de Madrid, que no se halla firmado, acta inextensa de nacimiento de la

interesada librada por las autoridades dominicanas, debidamente apostillado, y acta inextensa de matrimonio de los interesados librada igualmente por las autoridades dominicanas, e igualmente debidamente apostillada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El encargado del registro civil dicta, con fecha 7 de octubre de 2015 Acuerdo denegando la inscripción pretendida.

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 Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4<sup>a</sup> de diciembre de 2005; 23-3<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de junio, 3-1<sup>a</sup>, 21-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, 25-2<sup>a</sup> de julio, 1-4<sup>a</sup> y 5-4<sup>a</sup> de septiembre, 29-2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 29-2<sup>a</sup> y 26-5<sup>a</sup> de enero, 28-5<sup>a</sup> de febrero, 31 de marzo, 28-2<sup>a</sup> de abril, 30-1<sup>a</sup> de mayo, 1-4<sup>a</sup> de junio, 10-4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> y 11-1<sup>a</sup> de septiembre; 30-6<sup>a</sup> de noviembre y 27-1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> de diciembre de 2007; 29-7<sup>a</sup> de abril, 27-1<sup>a</sup> de junio, 16-1<sup>a</sup> y 17-3<sup>a</sup> de julio, 30-2<sup>a</sup> de septiembre y 28-2<sup>a</sup> de noviembre de 2008; 19-6<sup>a</sup> y 8<sup>a</sup> de enero y 25-8<sup>a</sup> de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 República Dominicana entre un español, cuya nacionalidad fue adquirida por residencia y una 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. En este sentido, tal y como aprecia el encargado del Registro Civil Central, no ha quedado demostrado la existencia de una relación afectiva propia de quienes desean contraer matrimonio, puesto que, preguntadas las partes si han convivido juntos, responden afirmativamente, aunque con serias contradicciones. Ella manifiesta que convivieron juntos en 2012, y él, en 2012 y en 2014 cuando fue a República Dominicana a casarse. Si bien, en la audiencia practicada al interesado éste ha manifestado que cuando fue en 2012 fue sólo por 10 días y que ahí decidieron iniciar su relación y en 2014 cuando fue a casarse, el viaje sólo duró 7 días por cuestiones de trabajo. De igual modo, en las alegaciones practicadas por el interesado en el recurso presentado, no se ha acompañado ninguna prueba ni se ha hecho ninguna declaración que desvirtúe lo señalado en el acuerdo denegatorio.

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 inmediación 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 19 de septiembre de 2016 (14<sup>a</sup>)**

#### IV.4.1.1. 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 D-D. S., mayor de edad, casado, nacido en Senegal y de nacionalidad española adquirida el año 2013, presentó ante el Registro Civil Central solicitud para la inscripción de su matrimonio contraído en Senegal, el 20 de noviembre de 1993, con Doña E. M., mayor de edad de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio constatado debidamente traducido y legalizado, certificado de nacimiento español del interesado, fotocopia del DNI del esposo, y certificado de empadronamiento colectivo.

2. Mediante acuerdo de fecha 22 de octubre de 2015, el encargado del Registro Civil Central acuerda denegar la inscripción del matrimonio pretendida ya que el matrimonio se celebró conforme a la costumbre es decir de forma consuetudinaria, las características de este matrimonio chocan frontalmente con el sistema jurídico matrimonial de nuestro país.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación. 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 4-2<sup>a</sup> de junio de 2001; 9-2<sup>a</sup> y 24-2<sup>a</sup> de mayo de 2002; 13-3<sup>a</sup> de octubre de 2003; 17-2<sup>a</sup> de febrero, 31-5<sup>a</sup> de mayo y 2-2<sup>a</sup> de noviembre de 2004; 16-2<sup>a</sup> de noviembre de 2005 y 17-3<sup>a</sup> de marzo de 2008.

II. En el presente caso, el interesado de nacionalidad española desde el año 2013, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Senegal el 20 de noviembre de 1993, sin embargo la inscripción que es denegada por el juez encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del matrimonio.

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 R..CC), 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 2001.

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 un “certificado de matrimonio constatado”, en el que consta que los interesados contrajeron matrimonio, según la costumbre, el 1 de julio de 2001. Este matrimonio se ha celebrado “según la costumbre” por lo que no ha sido celebrado ante autoridad del país, ni ante confesión religiosa alguna. 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. Además, no consta en dicho certificado ni la autoridad ante la que contrajeron matrimonio ni la hora de celebración.

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

Madrid, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

## Resolución de 23 de septiembre 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 Nador.

#### HECHOS

1. Doña N. C. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, presentó en el Consulado español en Nador, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos el 31 de enero de 2013 con don M. A. C. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por opción en 2004. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado y certificado de capacidad matrimonial del interesado y certificado literal de acta nacimiento y certificado de residencia 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 agosto de 2014 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 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,

28-2<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 Marruecos entre una ciudadana marroquí y un ciudadano español, de origen marroquí y del trámite de audiencia reservada practicada a los interesados, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha

perseguido los fines propios de esta institución. El interesado declara que se conocieron en casa de ella a los 18 años, sin embargo luego dice que la conoce de toda la vida porque son primos; la interesada declara que se conocen desde la infancia porque son primos, como se veían cuando se juntaban las dos familias, él la vio le gustó y llamó en 2012 a su padre, que a su vez le preguntó a ella si estaba de acuerdo en casarse. El interesado declara que decidieron casarse a partir de que ella cumplió los 18 años, declara que va a visitarla en vacaciones en agosto desde 2006, permaneciendo un mes, ella sin embargo no se acuerda de los viajes que él ha hecho para verla, además desconoce cuando obtuvo el interesado la nacionalidad española, tampoco sabe el salario que tiene. El interesado afirma que después de la celebración del matrimonio viven en casa de su padre en A., ella, a la pregunta de si contemplan la posibilidad de vivir en Marruecos contesta que quiere lo que su marido quiera.

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 inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Nador (Marruecos).

### **Resolución de 23 de septiembre 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 Ankara.

## HECHOS

1. Doña E. S. B., nacida en Rusia y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 12 de febrero de 2013 presentó en el Consulado español en Ankara, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Georgia el 17 de octubre de 2013 con don A. K. nacido en Georgia y de nacionalidad georgiana. 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 certificado 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 19 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 29-4<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 Georgia entre una ciudadana española, de origen ruso y un ciudadano georgiano 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 contrae matrimonio con un ciudadano español en el año 2008, obtuvo la nacionalidad española en febrero de 2013, se divorció del mismo en julio de 2013 y contrae matrimonio con el promotor en octubre de 2013. El interesado desconoce el día en que contrae matrimonio. Declaran que se conocieron en Georgia hace 15 años, y decidieron contraer matrimonio según la interesada en mayo de 2013 (ella ya había obtenido la nacionalidad española pero todavía no estaba divorciada de su marido español), el interesado no especifica cuando decidieron contraer matrimonio tan sólo dice que en 2013. Ella declara que han convivido antes de casarse seis meses y él dice que cuatro meses. El interesado se encuentra en España desde abril de 2015 y que no trabaja porque está esperando papeles para poder trabajar. Ambos habían instado la inscripción de matrimonio en el

Consulado de España en Düsseldorf sin embargo el expediente fue remitido al Consulado de España en Ankara por ser el competente. Según el informe de este último Consulado no consta que el interesado tramitara ningún visado de residencia y trabajo, tampoco consta que lo tramitara para alguno de los Estados Schengen, por lo que puede deducirse que la entrada a la Unión Europea se produjo de manera irregular o por lo menos no consta que su fuera entrada regular. Informa también el Consulado que su pasaporte se expidió en junio de 2013 es decir tres meses después de su traslado a España y en el mismo no queda acreditado que haya visado de residencia alguno ni en su nuevo pasaporte ni en el antiguo, que no aporta. El interesado aportó un documento del Estado de W. N. expedido en marzo de 2015, en el que consta que el 12 de marzo de 2015, se registró en el municipio de H. como solicitante de asilo, señalando el citado certificado que su residencia debe limitarse a ese estado alemán, se señala también que el trabajo remunerado no está permitido siendo válido dicho certificado hasta el 12 de mayo de 2015 (en abril de 2015 ya estaba en España) por lo que contravino la resolución alemana.

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 inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Ankara (Turquía)

## **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (6ª)**

### **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 J. C. P. M. 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 3 de mayo de 2013 con doña L. Y. P. M. nacida y residente en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio, 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. Con fecha 10 de agosto 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 del acuerdo recurrido. 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 73-1º 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 unos días antes del 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. Se conocieron a través de una prima de ella que los presentó por teléfono en junio de 2012, según la interesada, declara ésta que se hicieron novios en noviembre de 2012, en ese mes él le pidió matrimonio por whatsapp y después la llamó. El interesado declara que es cerrajero y ella estudiante, sin embargo ella dice que él es camionero y ella trabaja de encargada en una cafetería. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado y la edad, declara que como familiares viviendo en España tiene a su tía A., su prima E. y los hijos de ésta, sin

embargo él dice que ella tiene a E. como familiar en España. Por otro lado el interesado es 26 años mayor que ella. 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 consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (7<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. Doña A. S. M., 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 octubre de 2014 con don W. A. V. R. nacida 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, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio 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 5

de noviembre 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 29-4<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. El interesado contraio matrimonio con una ciudadana dominicana en el año 2005, quien le reagrupó, se divorció de la misma, ya en España, el 8 de 2013, y el interesado obtuvo la nacionalidad española en el mismo año, en 2014 contrae matrimonio con la promotora. La interesada desconoce el año en que el interesado se fue a España reagrupado ya que dice que fue en 2008 mientras que él dice que en 2010. El interesado dice que no han convivido y ella dice que sí. El interesado dice que la relación sentimental comenzó en marzo de 2013 mientras que ella dice que fue en julio de 2013. Ella desconoce el tiempo que lleva viviendo el interesado en su actual domicilio, también desconoce donde vive una de las hermanas del interesado. El interesado ha viajado dos veces a su país, una en octubre de 2014 para casarse (ella dice que viajó en septiembre) y otra en agosto de 2015. La interesada desconoce el nombre del jefe del interesado así como su salario; discrepan en la frecuencia de las comunicaciones ya que él dice que hablan dos o tres veces al mes y ella dice que una o dos veces. 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 ha estimado el encargado del registro consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr.

art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (10<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 L. J., 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 17 de octubre de 2014 con doña L. M. F. G. nacida en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de soltería del interesado y certificado de nacimiento y fe de vida y estado 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 3 de diciembre 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 29-4<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 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. Discrepan en el lugar donde se conocieron ya que él dice que fue en el Hotel E. en P. C. mientras que ella dice que en el H. G. F. en P. C., fue en el año 2007; es de destacar que el interesado tiene un hijo de ocho años nacido de otra relación mientras mantenía relación con la promotora, desconociendo ésta la edad del mismo y el nombre. La interesada declara que ha ido a la isla cinco veces pero luego en otra pregunta de la entrevista dice seis veces. Ella dice que decidieron contraer matrimonio en 2014 pero no especifica fecha ni donde lo decidieron, sin embargo él dice que él se lo propuso a ella por teléfono, luego personalmente en julio de 2014 y personalmente en octubre de 2014. Ella dice que no fue nadie a la boda, sin embargo él dice que de parte de ella no fue nadie pero de parte de él sí, declarando que acudieron 19 personas mientras que ella dice que fueron entre 20 y 25 personas. Desconocen los nombres de los amigos del otro, él desconoce los estudios de ella, su fecha de nacimiento exacta, marca de cigarrillos que fuma, marca, color y antigüedad del coche que tiene, el nombre de su jefe, lugar de trabajo, etc. El interesado solicitó en 2009 un visado de contrato de trabajo que le fue denegado. 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 consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (12ª)**

#### **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. Don R. J. R. L. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 24 de abril de 2015 con doña M. E. B. O. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificación 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 30 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, 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 29-4<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 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. No se conocían personalmente antes del matrimonio, el interesado llegó a la isla en el mes de marzo y en abril contrajeron 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. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que fue en 2011 mientras que él dice que en 2012. Tomaron la decisión de casarse cuando él la visitó en marzo aunque ya lo habían decidido previamente, según ella hace mucho tiempo. Ella declara que se han regalado los anillos de compromiso, sin embargo él dice que le regaló el anillo y ella a él el detalle de tenerle en su casa. El interesado desconoce el lugar donde se casaron, los nombres de los padres de ella y de que murieron, tampoco sabe los nombres de alguno de los hijos de ella, desconociendo todo sobre ellos; por su parte ella desconoce el nombre del padre de él de que murieron sus padres, y todo lo relacionado con el hijo de él donde vive, que estudia, etc. Ella dice que vivirán a caballo entre Cuba y España, sin embargo él dice que vivirán en España.

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 inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

**Resolución de 23 de septiembre de 2016 (15<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. Doña J. A. O. 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 3 de enero de 2015 con don S. A. I. nacido en España y de nacionalidad española. 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 12 de noviembre 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 29-4<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 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 declara que no han convivido antes del matrimonio y el interesado no contesta a esta pregunta. Ella declara que tiene dos

perros y él dice que ella tiene dos perros y cuatro cachorros. Ninguno de los dos conoce el teléfono del otro a pesar de declarar que se comunican por esta vía. El interesado declara que ella tiene dos hermanos, P. y E., mientras que ella dice que se llaman C. P. y F. La interesada no sabe a qué se dedicaba la madre del interesado. El interesado desconoce los gustos y aficiones del interesado. Por otro lado y aunque no es determinante el interesado es 23 años mayor que el interesado. 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 consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana)

### **Resolución de 27 de septiembre 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 resolución del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

#### **HECHOS**

1. Don O. G. M. nacido en P. A. (República Dominicana) y de nacionalidad española adquirida el 14 de febrero de 2013, 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 28 de junio de 2010 con D<sup>a</sup> D. A. R. T., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan

como documentación: pasaporte y documentos de identificación de ambos interesados, certificación literal de nacimiento del interesado, acta inextensa de matrimonio, acta inextensa de nacimiento de la interesada, declaración jurada de estado civil de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. Con fecha 15 de diciembre 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 29-4<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 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, al menos de su respectiva situación con posterioridad a la celebración del matrimonio. En primer lugar, don O. declara que tiene un hijo de una relación distinta a la matrimonial, nacido con posterioridad a la celebración del matrimonio. De la declaración de Dª D., resulta que ella ignora la existencia de dicho hijo. Este hecho puede considerarse como un fuerte indicio contrario a la voluntad de formar una familia, tanto la existencia de un hijo extra matrimonial, como el desconocimiento de esta circunstancia por parte de uno de los cónyuges. Así mismo, Dª D. afirma que su cónyuge tiene cinco hermanos, pero que solamente conoce el nombre de dos de ellos. Por su parte, don O. manifiesta que solamente tiene dos hermanos, cuyos nombres coinciden con los declarados por la interesada. Existen discordancias en cuanto a los ingresos del interesado. Él afirma que ascienden a unos mil euros al mes, ella, por su parte, manifiesta que dichos ingresos ascienden únicamente a ochocientos euros mensuales. Finalmente, no coinciden las declaraciones en lo relativo a los viajes que don O. hizo a República

Dominicana. Así, el afirma que fueron tres viajes, D<sup>a</sup> D. manifiesta que solamente hubo dos viajes. Además, al aportar el pasaporte de don O., no se incluyeron las hojas selladas del mismo, de manera que no se puede corroborar la veracidad de las declaraciones relativas a los viajes.

VI. Merecen especial atención ciertas alegaciones del recurrente. En particular las relativas al posible trato discriminatorio por razón de la nacionalidad. En este punto, el examen de un verdadero consentimiento matrimonial se extiende a todos los supuestos de matrimonio que hayan de ser autorizados o inscritos en el registro civil. Ello no impide que en los supuestos de matrimonios celebrados entre españoles y extranjeros, y en vista de la utilización fraudulenta de la institución matrimonial como cauce cualificado para obtener la nacionalidad española, el examen relativo a dicho consentimiento tenga un especial carácter, situación especial a la que responde la instrucción de este centro directivo de 31 de enero de 2006, pero que en ningún caso supone el establecimiento de especiales restricciones al ius connubi.

En este orden de cosas, de la citada Instrucción se desprende que, incluso cuando el consentimiento matrimonial haya de enjuiciarse con arreglo a la Ley extranjera, por ser la correspondiente al estatuto personal de los contrayentes, no cabe admitir un consentimiento matrimonial simulado, por cuanto que es de aplicación la excepción de orden público, considerando que la capacidad y el consentimiento matrimonial son precisamente elementos esenciales de la institución matrimonial.

VII. 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 inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

**Resolución de 30 de septiembre de 2016 (4ª)****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 el interesado, contra auto del encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo, República Dominicana.

**HECHOS**

1. Don J. R. R., mayo de edad, soltero, nacido en República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó, ante el Registro Civil Consular de Santo Domingo solicitud de inscripción de su matrimonio con doña C. R. D., mayor de edad, divorciada nacida en República Dominicana y de nacionalidad española adquirida por residencia el dieciséis de febrero de dos mil doce, celebrado en la circunscripción de P. (República Dominicana) el once de abril de dos mil trece. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado español de nacimiento de la interesada, fotocopia del pasaporte español de la interesada, parte de acta de manifestaciones en que declaraba que su estado civil al tiempo de contraer matrimonio era el de divorciada, acta inextensa de matrimonio y extracto de acta de divorcio de la interesada con su anterior cónyuge, acta inextensa de nacimiento del interesado, declaración jurada de soltería del interesado, fotocopia de la cédula de identidad expedida por las autoridades dominicanas, fotocopia del pasaporte dominicano del interesado, y acta inextensa de matrimonio de ambos.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo deniega la inscripción de este matrimonio mediante resolución de fecha 19 de noviembre de 2015 de por falta de consentimiento matrimonial.
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 29-4<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 República Dominicana entre una española de origen dominicano y un nacional de República 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. Así, en las audiencias reservadas se han observado una serie de incongruencias, contradicciones, entre las versiones de las partes que hacen suponer una falta de conocimiento recíproco entre las partes propio de 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. Por ejemplo, el contrayente desconoce la dirección y número de teléfono de la interesada en España, así como el tipo de visado con el que ingresó. Tampoco hay congruencia en el número de hermanos de doña C., puesto que ésta manifiesta tener 6 hermanos cuando don J. declara que son 9. La interesada desconoce el nombre de los hermanos de su marido. En cuanto a la celebración de la boda también existen discrepancias por cuanto a que ella manifiesta que asistieron diez personas mientras que el interesado dice que acudieron solos, que no hubo celebración. Los interesados han declarado que sólo se han visto una vez desde que se conocieron en dos mil nueve, y es la vez que ella fue a República Dominicana a casarse. Respecto de los hijos de los contrayentes, no conocen la edad de los hijos del otro cónyuge de anteriores relaciones y además ha manifestado que ella dio a luz por cesárea cuando expresamente la interesada ha indicado que ninguno de sus partos fue por cesárea. Por último, en el recurso no se ha practicado ninguna prueba que contradiga lo acordado por el encargado del registro civil consular. Es más, en el propio recurso se observan otras contradicciones como el hecho de que el interesado hable de que los contrayentes tienen una casa en propiedad que se están construyendo para ambos, cuando la parcela figura únicamente bajo la titularidad de la mujer, según resulta de la documentación presentada, y además, las partes han declarado en el trámite de audiencia reservada que su intención es vivir en España por motivos económicos, no en República Dominicana.

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 consular quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (5<sup>a</sup>)**

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 el interesado, contra auto del encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo, República Dominicana.

#### **HECHOS**

1. Don H. M. F. de los S., nacido en República Dominicana y de nacionalidad dominicana presentó, ante el Registro Civil Consular de Santo Domingo solicitud de inscripción de su matrimonio con doña A. J. C. C. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española adquirida por residencia el dieciocho de enero de dos mil once, celebrado en S. C. (República Dominicana) el dieciséis de febrero de dos mil cuatro. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado español de nacimiento de la interesada, fotocopia del DNI de la interesada, fe de estado de soltería de la interesada, acta inextensa de nacimiento del interesado, declaración jurada de soltería del interesado, fotocopia del pasaporte dominicano del interesado y acta inextensa de matrimonio de ambos.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo, deniega la inscripción de este matrimonio mediante resolución de fecha 14 de diciembre de 2015 por falta de consentimiento matrimonial.
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 29-4<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 República Dominicana entre una española de origen dominicano y un nacional de República 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. Así, en las audiencias reservadas se han observado una serie de incongruencias, contradicciones, entre las versiones de las partes que hacen suponer una falta de conocimiento recíproco entre las partes propio de 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. Por ejemplo, no coinciden en la fecha en que se conocieron, puesto que la interesada señala el año 1996 mientras que él, el 1999. No coinciden en el número de hermanos que él tiene puesto que él señala un total de catorce hermanos mientras que ella dijo que él tenía doce. Él desconoce el nombre de una de las dos hermanas de la contrayente. También desconoce su ocupación, puesto que dice que ella trabaja en una cafetería cuando en realidad lo que hace allí es ayudar a su hermana dedicándose profesionalmente a la limpieza por horas de casas. En cuanto a su relación personal, ella dice que hablan todos los días por teléfono, mientras que él dice que sólo una vez a la semana. Además, respecto a los viajes realizados por la contrayente española a República Dominicana, ella dice que va todos los años, variando la duración y fecha de los viajes, mientras que él ha declarado que ella fue, desde el año 2002 cada dos años hasta 2008, indicando que luego hizo un viaje más pero que no recuerda la fecha. Por último, en la audiencia practicada al interesado, éste ha declarado que no han acordado el país que residirán, mientras que en el propio escrito de recurso señala que su única intención es ir a vivir a España juntos como pareja que son, lo cual es del todo incongruente con lo anteriormente dicho.

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 inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (12ª)**

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

*Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.*

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

#### **HECHOS**

1. Don J. R. J. 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 Perú el 20 de agosto de 2013 con doña L. M. S. P. nacida en Perú y de nacionalidad peruana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la primera esposa 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 17 de marzo de 2015 el encargado del registro civil 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 impugna el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del registro civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de

la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 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 Perú entre una ciudadana peruana 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 la fecha de matrimonio ya que dice que se casaron el 23 de septiembre de 2012 cuando fue el 20 de agosto de 2013. Ninguno de los dos sabe la fecha de nacimiento del otro. El interesado desconoce los nombres de los hijos y hermanos de la interesada, ella, por su parte, dice que él tiene sólo un hermano cuando son dos hermanos. Así mismo desconocen aficiones ya que él dice que a él le gusta caminar, ver futbol y jugar al dominó y a ella internet y leer, sin embargo ella dice que a él sólo le gusta caminar y a ella le gusta tejer, coser y las manualidades. Tampoco saben los estudios que ha realizado el otro. El interesado manifiesta que cuando fueron a contraer matrimonio, éste no pudo celebrarse porque ella aún se encontraba casada y él tenía que volver a España por lo que otorgó poderes a F. A. C. R., amigo de ella. Por otro lado el interesado es 27 años mayor que ella. 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 ha estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (13<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 Central.

### **HECHOS**

1. Doña R. H. M. de L. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 15 de agosto de 2014 con don D. E. A. R. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. 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, acta inextensa de matrimonio con inscripción 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 5 de noviembre de 2015 el encargado del registro civil 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 recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 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 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. Los interesados estuvieron casados entre sí desde el año 1996 hasta el 24 de agosto de 2007 fecha en que se divorciaron. La interesada contrajo un segundo matrimonio en España con un ciudadano español en el año 2011, obtuvo la nacionalidad española en 2013 y se divorcia del mismo en mayo de 2014, el 15 de agosto de 2014 contrae por segunda vez matrimonio con el promotor, tienen dos hijos en común, pero de una de ellas no da

el nombre exacto y no sabe las edades exactas de ellos. El interesado dice que era soltero cuando se casó con la promotora cuando era divorciado, desde que ella vino a España sólo se han visto dos veces. El interesado no recuerda el año exacto cuando se vino ella a España, dice que habían tomado la decisión entre ambos cuando ella estaba en España cuando ella ya se había asado y divorciado de otra persona, manifestando desconocer ese divorcio, dice que la decisión del matrimonio fue más por los hijos. Ella declara que sólo ha ido dos veces a su país desde que está en España una en 2012 y otra en 2014.

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 central, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (14<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 Central.

#### **HECHOS**

1. Doña M. R. A., nacida en España y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 1996, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 8 de marzo de 2013 con don H. F. B. B. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como

documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 16 de octubre de 2015 deniega la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo e interesa la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 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 Colombia entre una ciudadana española, de origen dominicano 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. A día de hoy los interesados no se conocen, se casaron por poderes y ninguno de los dos ha viajado para conocerse, 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. La interesada desconoce por completo la fecha y el lugar de la boda ya que dice que se celebró en abril de 2014 en M., cuando fue por poderes el 8 de marzo de 2013. Se conocieron por medio del hermano del interesado que los presentó por video llamada, dice ella que eso fue en 2013 mientras que él dice que se conocieron hace tres años. Ella declara que decidieron contraer matrimonio en 2014 por video llamada, el interesado declara que decidieron casarse el 8 de marzo de 2013 por poderes. Ella desconoce el número y los nombres de los hermanos de él (tan sólo conoce el nombre del que los presentó), desconoce donde trabaja él ya que dice que en una tienda de ropa cuando él declara que es albañil. El interesado desconoce el lugar de nacimiento de ella ya que dice que nació en La República Dominicana cuando nació en España. Discrepan en el medio de comunicación que utilizan ya que ella dice que se comunican por video llamada mientras que él dice que lo hacen por whatsapp y Facebook. No presentan 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 ha estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

## **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (18<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 Central.

#### **HECHOS**

1. Don A. D. P. C. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 13 de agosto de 2014 con doña J. B. P. M. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 5 de noviembre de 2015 el encargado del registro civil 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 recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 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. Ninguno de los dos sabe la fecha del matrimonio, el interesado dice que fue el 23 o 24 de julio y ella dice que el 23 de julio pero que firmaron el 13 de agosto, se casaron el 13 de agosto de 2014. Tampoco saben las fechas de nacimiento del otro. Ella a la pregunta de si tienen hijos comunes contesta con dos nombres y declara que ninguno de los dos tiene hijos de otras relaciones, sin embargo él afirma que no tienen hijos en común, él tiene tres hijos de relaciones anteriores y ella dos que viven con el padre. Ella dice que los dos son agricultores, sin embargo él dice que ella trabaja en una tienda. El interesado indica que se comunican los domingos y otros días si hay temas importantes. Ella desconoce cuándo se vino él a España ya que dice que hace diez años cuando él está en España desde 1992, tampoco sabe cuándo y dónde decidieron contraer matrimonio. Por otro lado el interesado es 21 años mayor que ella.

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 inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 30 de septiembre 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 23 de septiembre de 2016 (1<sup>a</sup>)**

###### 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 Accra.

##### **HECHOS**

1. Don J-I. S. A. nacido en España y de nacionalidad española y D-D. F. A., nacida en Ghana y de nacionalidad ghanesa, presentaron en el Consulado español en Accra impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ghana el 5 de mayo de 2009. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificado de soltería de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 30 de julio de 2013 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.
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 27-4<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 R.R.C.), 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. Los interesados contrajeron matrimonio el 5 de mayo de

2009, solicitando su inscripción, que les fue denegada mediante auto emitido por el encargado del Registro Civil Consular de Accra el 28 de mayo de 2009, los interesados recurrieron dicha resolución ante la Dirección General de los Registros y del Notariado que confirmó el auto mediante resolución de fecha 5 de mayo de 2011. Los interesados han vuelto a solicitar la inscripción de su matrimonio, que aunque en un principio fue nuevamente denegada por el encargado del registro civil consular, posteriormente y debido a las numerosas pruebas presentadas, entre ellas que el interesado vive en Ghana e informes médicos, tanto el ministerio fiscal como el encargado del registro civil consular han emitido un informe favorable a la inscripción del matrimonio.

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 de la Subdirección 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 Ghana el 5 de mayo de 2009 entre J-I. S. A. y D. F. A.

Madrid, 20 de mayo de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Accra (Ghana)

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (1<sup>a</sup>)**

#### 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 la interesada contra auto del juez encargado del Registro Civil Central.

## HECHOS

1. Don D. A. Á. O., nacido en Colombia el 1 de diciembre de 1980 de nacionalidad española adquirida por residencia el año 2012 presentó ante el Registro Civil Central solicitud de inscripción de su matrimonio contraído por poderes en Colombia el 7 de octubre de 2014 con doña Á. M. G. F., nacida el 23 de mayo de 1993 en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación acreditativa de su pretensión: poder especial para contraer matrimonio, escritura de protocolización de matrimonio colombiana acta de matrimonio local, fotocopia del DNI y de los pasaportes colombiano y español del contrayente, certificado español de nacimiento del interesado, fotocopia del pasaporte colombiano de la interesada, y certificado de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con la interesada, de cuyo extenso contenido podemos reseñar los siguientes puntos, coincidentes en ambas declaraciones: que los contrayentes se conocieron en 2007 a raíz de una visita del declarante al Instituto de Montenegro a través del rector, quien a su vez declaró bajo juramento conocer la relación entre los promotores de este expediente, que su relación comenzó en 2011 tras finalizar ella otra relación fallida de la cual tuvo un hijo, que él no ha viajado a Colombia desde 2013, cuando hizo un viaje del 30 de mayo al 22 de junio y se quedaron en casa de los padres de ella, que él le pidió matrimonio el 15 de junio de 2013, y que la boda se celebró por poderes porque él no pudo viajar a Colombia, el 7 de octubre de 2014. Ambas partes describen de manera en general coincidente sus respectivas ocupaciones, gustos, estado y cualidades físicas, etcétera.
3. El juez encargado del Registro Civil Central con fecha 20 de noviembre de 2015 dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, 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.
5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal éste interesa la confirmación del acuerdo apelado. El juez encargado del Registro Civil Central 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 31-1<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup> de mayo, 23-2<sup>a</sup> de junio, 25-1<sup>a</sup> de julio, 5-2<sup>a</sup> de septiembre, 30-2<sup>a</sup> de octubre, 11 de noviembre y 28-5<sup>a</sup> de diciembre de 2006; 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, 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 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 sino coincidencias 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. Además, del exhaustivo cuestionario practicado a las partes en las audiencias reservadas, se observa un profundo conocimiento recíproco entre los contrayentes, propios de quienes tienen un proyecto de vida en común, sin incongruencias de trascendencia. 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 9-2<sup>a</sup> 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º. Estimar el recurso

2º. Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Central el matrimonio celebrado en Colombia, el 7 de octubre de 2014 entre don D. A. Á. O. y doña Á. M. G. F.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (6<sup>a</sup>)**

#### 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 Central.

#### **HECHOS**

1. Don J. O. B. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 13 de octubre de 2010 con doña R. R. M. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y permiso de residencia y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Mediante acuerdo de fecha 2 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de 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 pruebas como los certificados de nacimiento de los hijos que tienen en común.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central 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, 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. 256-3º 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 ocurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Los interesados habían solicitado la inscripción de su matrimonio en el Registro Civil Consular de Bogotá siendo denegada la inscripción de matrimonio mediante auto de fecha 20 de enero de 2011, los interesados recurrieron dicho auto ante la Dirección General de los Registros y del Notariado que ratificó el auto emitido por el registro civil consular. Vuelven a solicitar la inscripción de su matrimonio, en este caso ante el Registro Civil Central, que se lo deniega mediante acuerdo de fecha 18 de febrero de 2015. Con el recurso los interesados presentan los certificados de nacimiento de los dos hijos que tienen en común, ambos de nacionalidad española. Además la promotora se encuentra residiendo en España como lo demuestra su permiso de residencia.

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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1. Estimar el recurso.
2. Declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 13 de octubre de 2010 entre don J. O. B. y doña R. R. M.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

## 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 9 de septiembre de 2016 (3ª)**

###### VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

1º. *No acreditado el error denunciado, no prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento del nombre del inscrito.*

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 no la autoriza, porque no hay justa causa para cambiar “Nico” por “Nicco”.

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 Único de Madrid.

#### HECHOS

1. En escrito presentado en el Registro Civil de Madrid en fecha 18 de diciembre de 2014 don H. D. R., mayor de edad y domiciliado en dicha población, pone en conocimiento del órgano registral que en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad Nico D. M., nacido en M. el ..... de 2014, se observa la existencia de error en el nombre del inscrito ya que consta como tal el reseñado en lugar de “Nicco”, que es lo correcto. Acompaña certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, copia simple de su DNI y escrito firmado por ambos progenitores en el que se expone que el funcionario que atendió al padre en el momento de la inscripción se negó a reflejar con dos ces el nombre elegido, que él accedió a que se inscribiera con una sola pero que, tras haber comentado el caso con diferentes juristas y comprobado que el nombre elegido no incurre en ninguna de las limitaciones que la Ley contempla, solicitan que se aplique correctamente la normativa vigente y se corrija el nombre en la inscripción de nacimiento y en el libro de familia.

2. Ratificado el promotor en el contenido del escrito presentado, por el juez encargado se acordó la incoación de expediente gubernativo de rectificación de error y que a él se una el parte declarativo del nacimiento, con el resultado de que el nombre se consignó

con dos ces y luego se tachó una y que el borrador de asiento registral consta firmado de conformidad por el padre y declarante.

3. El ministerio fiscal informó que por la documentación unida al expediente estima suficientemente acreditado el error alegado, se citó a la madre del menor, que en comparecencia de fecha 28 de enero de 2015 manifestó que está de acuerdo con la solicitud del promotor de que se rectifique el error existente en el nombre propio de su hijo, y el 4 de marzo de 2015 el juez encargado dictó auto disponiendo desestimar la petición formulada ya que de la comprobación del cuestionario, único elemento de prueba, no se desprende que haya existido error alguno en la redacción final del asiento de nacimiento.

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 inscripción errónea se produjo por desacuerdo, desconocimiento o negligencia del funcionario encargado de recibir el cuestionario y solicitando que se acceda a la subsanación solicitada de conformidad con la legislación vigente.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que informó que procede acceder a lo solicitado de conformidad con los arts. 93.1º y 3º LRC y 342 RRC, y por su parte el juez encargado informó que parece procedente la confirmación de la resolución dictada, toda vez que no ha quedado suficientemente acreditada la existencia del error alegado por la promotora, 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, 41, 54, 59, 60 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 192, 206, 209, 210, 342, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Orden ministerial la Orden ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015, y las resoluciones, entre otras, de 4-1º de enero de 1996, 27-1º de enero de 1997, 2-1º de julio y 3-2º de noviembre de 1999, 8-4º de marzo y 4-2º y 5º de octubre de 2000; 10-7º de mayo y 3-1º y 7-2º de diciembre de 2001; 24-2º de abril, 10-4º de mayo y 18-3º de diciembre 2002; 6-2º de junio y 22-3º de septiembre de 2003, 4-1º de junio de 2004, 27-5º de febrero de 2007, 11-3º de febrero y 3-4º de junio de 2009, 1-6º de septiembre y 4-1º de octubre de 2010, 29-2º de noviembre de 2011, 28-33º de junio de 2013, 10-38º de enero y 28-6º de noviembre de 2014 y 5-32º de febrero de 2016.

II. Solicita el promotor que en el asiento de nacimiento de su hijo, nacido en M. el .... de 2014, se rectifique el error advertido en el nombre del inscrito, exponiendo que consta como tal “Nico” en lugar de “Nicco”, que es lo correcto, y el juez encargado dispone desestimar la petición formulada, por cuanto de la comprobación del cuestionario, único elemento de prueba, no se desprende que haya existido error alguno en la redacción final del asiento, mediante auto de 4 de marzo de 2015 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 (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 y, 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, suscrito de conformidad por este el borrador de asiento registral, no puede tenerse por acreditado que el nombre elegido por los progenitores fuera inscrito en forma distinta de la solicitada.

IV. Conviene no obstante examinar si la pretensión deducida pudiera ser acogida por la vía distinta del expediente 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/696/2015, de 16 de abril), de la dirección general, habida cuenta de que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente ante el registro civil del domicilio (cfr. art. 365 RRC) y razones de economía procesal aconsejan dicho examen (cfr. art. 354 RRC), dado que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la incoación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V. La solicitud del promotor tampoco puede ser acogida por esta vía ya 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), es doctrina constante de la dirección general que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e intranscendente, 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, la antedicha doctrina es de directa aplicación a este caso -evidentemente es modificación mínima la duplicación gráfica de una consonante intervocálica que apenas altera la fonética del nombre- y no cabe exceptuarla por razones de índole ortográfica ya que es notorio que la grafía con que se ha inscrito el nombre elegido es correcta.

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

- 1º. Desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.
- 2º. Por delegación del Sr. ministro de justicia (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Nico, por "Nicco".

Madrid, 9 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid

## VII.2 CANCELACIÓN

### VII.2.1 CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO

#### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (20<sup>a</sup>)**

##### 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 8 de febrero de 2010 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, don L. L. I. A., 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 25 de abril de 1963 en S. C., V. C. (Cuba), hijo de L. L. I. J. y R. R. A. F., ambos nacidos en V. C. en 1925 y 1939, respectivamente, casados en 1955, certificación no literal de nacimiento del solicitante, sin legalizar, carné de identidad cubano del solicitante, certificación literal de nacimiento española de su padre, Sr. I. J., hijo de B. I. P., nacido en L. O., isla de T., (Santa Cruz de Tenerife) en 1892, del que no se hace constar su nacionalidad y de R. J. G., nacida en la misma localidad en 1904 y de la que tampoco consta su nacionalidad, con marginal de opción a la nacionalidad española en base al art. 20.1.b del Código Civil, según redacción dada por la Ley 36/2002, con fecha 8 de marzo de 2007, certificado literal de divorcio de los padres del solicitante, matrimonio disuelto en 1976 y 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. I. P. en el registro de extranjeros, habiendo formalizado su inscripción en L. H. a los 30 años, es decir en 1922, con nº de expediente .... y sobre la no inscripción del referido en el registro de ciudadanía cubana por naturalización.

2. Previo auto de la encargada del registro de fecha 18 de marzo de 2010, se practicó la inscripción de nacimiento del interesado en el registro civil consular, con fecha 16 de abril siguiente, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007. Posteriormente con fecha 16 de agosto de 2010 se practica anotación marginal en la inscripción de nacimiento del padre del solicitante haciendo constar que la nacionalidad de sus padres, abuelos paternos del solicitante,

era la española y en consecuencia se practica inscripción marginal de recuperación por parte del inscrito, Sr. I. J., de su nacionalidad española.

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 firma de la autoridad que los emite no son las habituales. Consta asimismo documento auténtico de la autoridad que supuestamente firmó los aportados por el solicitante, apreciándose la diferencia.

4. Previa notificación al interesado, mediante edictos publicados en el tablón de anuncios del registro civil consular, dado que el interesado residía en España, e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro civil consular dictó auto el 18 de diciembre de 2013 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dadas las irregularidades 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 por lo que también se cancelará su inscripción marginal de declaración de su nacionalidad española de origen 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 residen en M., que no ha sido requerido para la aportación de ningún documento añadido y que el problema puede deberse a un error inicial en la identidad que su abuelo a la llegada a Cuba, puesta de manifiesto en el trámite de naturalización de un familiar con el abuelo común, aportando inscripción de nacimiento española de su abuelo, Sr. I. P., realizada en 1998, 106 años después de su nacimiento, sin más datos que la fecha y lugar de nacimiento y la filiación materna, también adjunta inscripción de nacimiento española de su padre, Sr. I. J., inscripción española de su matrimonio y documento nacional de identidad y pasaporte españoles del recurrente.

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 del padre del interesado, Sr. I. J., en la que se hace constar marginalmente que por resolución registral de fecha 17 de diciembre de 2013, se cancela la anotación marginal de nacionalidad española de los padres del inscrito, y también la marginal de recuperación de la nacionalidad española del mismo.

## 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, 20-1º de septiembre de 2001; 5-2º de octubre de 2004; 9-6º y 22-1º de mayo y 21-4º de septiembre de 2007; 6-7º de mayo y 27-5º de noviembre de 2008 y 14 de febrero de 2009.

II. El interesado, nacido en Cuba en 1963, 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 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 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 paterno 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, habida cuenta las irregularidades en la documentación cubana, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## Resolución de 19 de septiembre de 2016 (11<sup>a</sup>)

### VII.2.1. Cancelación de asiento marginal de nacionalidad

Se desestima el recurso al no quedar suficientemente acreditado el cumplimiento de los presupuestos para la aplicación del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

En las actuaciones sobre cancelación de la inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

### HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de La Habana el 12 de agosto de 2009, Don J.-A. G. F. nacido el 27 de mayo de 1954 en Cuba, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud del Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Aportaba, entre otra, la siguiente documentación: certificado local de nacimiento del interesado y certificaciones literales de nacimiento de su padre y su abuelo expedidas por el registro civil español, así como documentación sobre inmigración y extranjería expedidas a nombre de este último que, posteriormente, ha resultado que adolece de irregularidades que vician de ilegalidad las actuaciones realizadas.
2. Por auto de 4 de febrero de 2011 el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana estimó la pretensión del interesado, procediendo a la inscripción de nacimiento y marginal de nacionalidad española de origen por opción, conforme a la Ley 52/2007. Posteriormente, se procedió a la incoación de expediente gubernativo para cancelar la inscripción de nacimiento del interesado, que había tenido acceso al registro civil consular en virtud de título manifiestamente ilegal.
3. El ministerio fiscal informó que, examinados los documentos obrantes en el expediente, estimaba que procedía la cancelación solicitada. El encargado del registro civil consular mediante auto de fecha 4 de Junio de 2013 procedió a cancelar totalmente la inscripción de nacimiento del interesado por haberse basado en título manifiestamente ilegal (artículos 95.2º de la Ley del Registro Civil y 297.3º del Reglamento del Registro Civil), dado que no ha quedado establecido que el padre del promotor ostentara la nacionalidad española con el carácter de originaria, y por lo tanto no cumple con el requisito establecido por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.
4. Notificado el interesado, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revocase el auto dictado.
5. Notificado el ministerio fiscal, interesa la desestimación del recurso, y el encargado del registro civil consular se ratificó en el acuerdo adoptado 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, 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 del Registro Civil; 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 7-2<sup>a</sup> de octubre de 2005, 5-2<sup>a</sup> de enero, 10-4<sup>a</sup> de febrero y 20-5<sup>a</sup> de junio de 2006; 21-2<sup>a</sup> de febrero, 16-4<sup>a</sup> de marzo, 17-4<sup>a</sup> de abril, 16-1<sup>a</sup> y 28-5<sup>a</sup> de noviembre de 2007, y, por último, 7-1<sup>a</sup> de febrero de 2008.

II. El recurrente, nacido en Cuba en 1954, solicitó la inscripción en el registro civil consular 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 hubiesen 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”. Posteriormente se dictó auto de 4 de febrero de 2011 estimando la opción a la nacionalidad española y ordenando la inscripción. El 4 de junio de 2013, tras tramitar expediente al efecto, el encargado del registro civil consular dictó auto por el que procedió a cancelar la inscripción de nacimiento del recurrente por haber tenido acceso al registro en virtud de título manifiestamente ilegal. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III. En el presente caso procede confirmar la resolución recurrida en cuanto a la cancelación del asiento marginal de opción a la nacionalidad española de origen. En efecto, el acuerdo apelado basa, en esencia, 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 hubiese ostentado la nacionalidad española originaria.

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 hubiesen ostentado la nacionalidad española originaria”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. En este caso, las certificaciones de los Registros de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio de Interior cubano, aportadas al expediente, sobre el abuelo del optante, Don J-B. G. G., ofrecen dudas de autenticidad en cuanto al formato y la firma de la funcionaria, usados habitualmente, presumiéndose falsedad documental, no quedando acreditada, por tanto, la condición de español de origen del padre del interesado, conforme al apartado primero de la disposición adicional séptima de la ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado en lo relativo a la cancelación de la declaración de la nacionalidad española de origen por opción, en virtud del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, Madrid, 19 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

## VIII PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

### VIII.1 CÓMPUTO DE PLAZOS

#### VIII.1.1 RECURSO INTERPUESTO FUERA DE PLAZO

##### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (30<sup>a</sup>)**

VIII.1.1. Recurso interpuesto 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 acuerdo.*

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 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### HECHOS

1.- Doña M. A. P., nacida el 19 de julio de 1960 en C., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 16 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 06 de mayo de 2015 el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) requiere a la interesada a fin de que aporte los documentos probatorios necesarios para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de treinta días para su aportación. El requerimiento de documentación fue notificado a la interesada el 14 de mayo de 2015, de acuerdo con el acuse de recibo emitido por el Servicio de Correos brasileño que se encuentra en el expediente.

Transcurrido un mes desde la notificación del requerimiento de subsanación, la interesada no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

3.- Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en São Paulo (Brasil), en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 24 de junio de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por la interesada, al no haberse podido comprobar si se encontraba comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado

1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación requerida.

La citada resolución fue notificada en fecha 17 de julio de 2015, de acuerdo con el acuse de recibo del Servicio de Correos brasileño que se encuentra en el expediente.

4.- Con fecha 17 de agosto de 2015, fuera del plazo establecido, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, aportando, entre otros, fotocopias simples de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre y del certificado de no naturalización en Brasil de su abuelo paterno, don F. P. M., así como varios documentos para probar los intentos de localización del certificado español de nacimiento de su abuelo, reconociendo que desconoce el lugar exacto en el que el mismo habría nacido.

5.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, con fecha 28 de agosto de 2015, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso 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 promotora presentó el recurso fuera del plazo establecido en la legislación y que, en cualquier caso, el análisis de la documentación aportada no permite constatar que la promotora se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no ha quedado acreditado que tenga la condición de hija de español de origen.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras de 18-3<sup>a</sup> de junio, 17-1<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup> y 18-2<sup>a</sup> de septiembre de 2003, 20-3<sup>a</sup> de febrero de 2004 y 23-1<sup>a</sup> de marzo de 2006; 9-8<sup>a</sup> de Diciembre de 2008; 9-7<sup>a</sup> de Febrero y 29-4<sup>a</sup> de Mayo de 2009; 22-3<sup>a</sup> de Febrero de 2010.

II.- El encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dictó resolución por la que denegaba la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por la interesada, al no quedar acreditado que se halle comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que la promotora no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. La citada resolución fue notificada a la interesada el 17 de julio 2015, informándose de que frente a la misma cabía recurso de apelación, en el plazo de 30 días naturales desde su notificación. La promotora interpone recurso por escrito que tiene entrada en el Consulado General de España en São Paulo (Brasil) en fecha 17 de agosto de 2015.

III.- El recurso interpuesto por la promotora no puede admitirse al constar que fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido y computado

conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil, que establece que “a efectos del registro civil son hábiles todos los días y horas del año”.

Con independencia de lo anteriormente señalado, en el presente expediente no se encuentra acreditado que el padre de la promotora fuera originariamente español, toda vez que no se ha aportado al expediente el certificado español de nacimiento del abuelo de la interesada, por lo que el análisis de la documentación no permite constatar que la solicitante se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no ha quedado acreditado que tenga la condición de hija de español de origen.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección 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 a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil).

### **Resolución de 16 de septiembre de 2016 (31<sup>a</sup>)**

VIII.1.1. Recurso interpuesto 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 acuerdo.*

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 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

#### **HECHOS**

1.- Doña S. R. R. D. S., nacida el 15 de septiembre de 1978 en R. de J. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 19 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 08 de mayo de 2015 el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) requiere a la interesada a fin de que aporte los documentos probatorios necesarios para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de treinta días para su aportación. El requerimiento de documentación fue notificado a la interesada el 18 de mayo de 2015, de acuerdo con el acuse de recibo emitido por el Servicio de Correos brasileño que se encuentra en el expediente.

Transcurrido un mes desde la notificación del requerimiento de subsanación, la interesada no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

3.- Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en São Paulo (Brasil), en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 24 de junio de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por la interesada, al no haberse podido comprobar si se encontraba comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación requerida.

La citada resolución fue notificada en fecha 14 de julio de 2015, de acuerdo con el acuse de recibo del Servicio de Correos brasileño que se encuentra en el expediente.

4.- Con fecha 18 de agosto de 2015, fuera del plazo establecido, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, aportando, entre otros, fotocopias simples de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre y del certificado de no naturalización en Brasil de su abuelo paterno, don A. R. d. S., alegando que no ha conseguido el certificado literal de nacimiento español de su abuelo, solicitando se le reconozca el derecho a optar por la nacionalidad española con la documentación aportada o que se le conceda un plazo adicional de seis meses para aportar los documentos requeridos.

5.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso 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 promotora presentó el recurso fuera del plazo establecido en la legislación y que, en cualquier caso, el análisis de la documentación aportada no permite constatar que la promotora se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no ha quedado acreditado que tenga la condición de hija de español de origen.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I.- Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras de 18-3º de junio, 17-1º de julio, 3-3º y 18-2º de septiembre de 2003, 20-3º de febrero de 2004 y 23-1º de marzo de 2006; 9-8º de Diciembre de 2008; 9-7º de Febrero y 29-4º de Mayo de 2009; 22-3º de Febrero de 2010.

II.- El encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dictó resolución por la que denegaba la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por la interesada, al no quedar acreditado que se halle comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que la promotora no aportó ninguno de los documentos que le

fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. La citada resolución fue notificada a la interesada el 14 de julio 2015, informándose de que frente a la misma cabía recurso de apelación, en el plazo de 30 días naturales desde su notificación. La promotora interpone recurso por escrito que tiene entrada en el Consulado General de España en São Paulo (Brasil) en fecha 18 de agosto de 2015.

III.- El recurso interpuesto por la promotora no puede admitirse al constar que fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido y computado conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil, que establece que “a efectos del registro civil son hábiles todos los días y horas del año”.

Con independencia de lo anteriormente señalado, en el presente expediente no se encuentra acreditado que el padre de la promotora fuera originariamente español, toda vez que no se ha aportado al expediente el certificado español de nacimiento del abuelo de la interesada, por lo que el análisis de la documentación no permite constatar que la solicitante se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no ha quedado acreditado que tenga la condición de hija de español de origen.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección 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 a 16 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr encargado del Registro Civil Consular de São Paulo (Brasil)

### **Resolución de 23 de septiembre de 2016 (29ª)**

VIII.1.1. Recurso interpuesto 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 acuerdo.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

### **HECHOS**

1. Con fecha 06 de agosto de 2015, ante la encargada del Registro Civil Único de Madrid, se levanta acta por la que don J. G. M., nacido el 27 de abril de 1985 en B. F. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia y con poder notarial de representación de la madre del menor, Dª J. M., solicita se le otorgue autorización para optar a la nacionalidad española en nombre de su hija L. M. G., nacida el ..... de 2005 en B. (Gambia).

Aportó como documentación: certificado gambiano de nacimiento de la menor, traducido y legalizado; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento del progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 21 de octubre de 2014 y certificado expedido por el Consulado de Gambia en Madrid, a efectos de obtención de la nacionalidad española por la menor.

2. Por providencia de 19 de agosto de 2015, dictada por la encargada del Registro Civil Único de Madrid, se solicita se una a la solicitud el expediente de nacionalidad por residencia del padre, a fin de comprobar si declaró como hija suya a la menor.

A la vista del expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre de la menor, se constata que el mismo indicó mediante solicitud de fecha 29 de octubre de 2012, que su estado civil era soltero y que no tenía hijos menores a su cargo.

3. Mediante comparecencia del interesado en las dependencias del Registro Civil Único de Madrid el 13 de octubre de 2015, y preguntado por el motivo por el que en su solicitud de nacionalidad española por residencia no mencionó como hija suya a L. M. G., manifiesta que no entendió el escrito de solicitud, pero que lo indicó cuando fue a hacer la entrevista a la policía y, en relación con el motivo por el que el nacimiento de su hija fue registrado el 11 de noviembre de 2014, cuando su fecha de nacimiento es el ..... de 2005, alegó que fue debido a que se perdió el primer registro que se hizo de su hija.

4. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, con fecha 28 de octubre de 2015, la encargada del Registro Civil Único de Madrid dicta auto por el que no autoriza a J. G. M. y J. M., representada mediante apoderamiento, para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de la menor L. M. G., al no acreditarse la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos para su ejercicio.

La citada resolución fue notificada al presunto padre de la menor el día 04 de diciembre de 2015, mediante personación en las dependencias del Registro Civil Único de Madrid, con lectura de la misma y entrega de copia y de quedar notificado y enterado de los recursos que caben contra la misma, tal como consta en diligencia incorporada al expediente.

5. Con fecha 06 de abril de 2016 tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia, el escrito de recurso formulado por el promotor frente al auto desestimatorio anteriormente citado, solicitando la revocación de la resolución recurrida.

6. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, en el que interesa la inadmisión del recurso, al haberse interpuesto fuera de plazo, pues ha sobrepasado el plazo de 15 días que establece la Ley, la encargada del Registro Civil Único de Madrid 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 29 y 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras de 18-3<sup>a</sup> de junio, 17-1<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup> y 18-2<sup>a</sup> de septiembre de 2003, 20-3<sup>a</sup> de febrero de 2004 y 23-1<sup>a</sup> de marzo de 2006; 9-8<sup>a</sup> de diciembre de 2008; 9-7<sup>a</sup> de febrero y 29-4<sup>a</sup> de mayo de 2009; 22-3<sup>a</sup> de febrero de 2010.

II. La encargada del Registro Civil Único de Madrid dictó auto desestimando la solicitud de autorización formulada por el promotor para optar en nombre de su hija menor de edad a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil. La citada resolución fue notificada al interesado el 04 de diciembre de 2015 mediante comparecencia en el Registro Civil Único de Madrid, informándole de que frente a la misma cabía recurso ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, en el plazo de 15 días naturales desde su notificación, de acuerdo con diligencia extendida por el citado registro civil y firmada por el interesado. El promotor interpone recurso por escrito que tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia el 06 de abril de 2016.

III. El recurso interpuesto por el promotor no puede admitirse al constar que fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido y computado conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil, que establece que “a efectos del registro civil son hábiles todos los días y horas del año”.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección 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, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

## Resolución de 23 de septiembre de 2016 (30<sup>a</sup>)

VIII.1.1. Recurso interpuesto 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 acuerdo.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

## HECHOS

1. Con fecha 06 de agosto de 2015, ante la encargada del Registro Civil Único de Madrid, se levanta acta por la que don J. G. M., nacido el 27 de abril de 1985 en B. F.(Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia y con poder notarial de representación

de la madre del menor, D<sup>a</sup> J. M., solicita se le otorgue autorización para optar a la nacionalidad española en nombre de su hijo S. G., nacido el ..... de 2008 en F. (Gambia).

Aportó como documentación: certificado gambiano de nacimiento del menor, traducido y legalizado; certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Madrid, documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento del progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 21 de octubre de 2014; certificado expedido por el Consulado de Gambia en Madrid, a efectos de obtención de la nacionalidad española por el menor y declaración de consentimiento materno para que el menor opte a la nacionalidad española.

2. Por providencia de 19 de agosto de 2015, dictada por la encargada del Registro Civil Único de Madrid, se solicita se una a la solicitud el expediente de nacionalidad por residencia del padre, a fin de comprobar si declaró como hijo suyo al menor.

A la vista del expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre del menor, se constata que el mismo indicó mediante solicitud de fecha 29 de octubre de 2012, que su estado civil era soltero y que no tenía hijos menores a su cargo.

3. Mediante comparecencia del interesado en las dependencias del Registro Civil Único de Madrid el 13 de octubre de 2015, y preguntado por el motivo por el que en su solicitud de nacionalidad española por residencia no mencionó como hijo suyo a S. G., manifiesta que no entendió el escrito de solicitud, pero que lo indicó cuando fue a hacer la entrevista a la policía y, en relación con el motivo por el que el nacimiento de su hijo fue registrado el 28 de octubre de 2014, cuando su fecha de nacimiento es el ..... de 2008, alegó que fue debido a que se perdió el primer registro que se hizo de su hijo.

4. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, con fecha 28 de octubre de 2015, la encargada del Registro Civil Único de Madrid dicta auto por el que no autoriza a J. G. M. y J. M., representada mediante apoderamiento, para optar a la nacionalidad española en nombre y representación del menor, al no acreditarse la concurrencia de los requisitos legalmente exigidos para su ejercicio.

La citada resolución fue notificada al presunto padre del menor el día 04 de diciembre de 2015, mediante personación en las dependencias del Registro Civil Único de Madrid, con lectura de la misma y entrega de copia y de quedar notificado y enterado de los recursos que caben contra la misma, tal como consta en diligencia incorporada al expediente.

5. Con fecha 06 de abril de 2016 tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia, el escrito de recurso formulado por el promotor frente al auto desestimatorio anteriormente citado, solicitando la revocación de la resolución recurrida.

6. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, en el que interesa la inadmisión del recurso, al haberse interpuesto fuera de plazo, pues ha sobrepasado el plazo de 15 días que establece la Ley, la encargada del Registro Civil Único de Madrid 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 29 y 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras de 18-3<sup>a</sup> de junio, 17-1<sup>a</sup> de julio, 3-3<sup>a</sup> y 18-2<sup>a</sup> de septiembre de 2003, 20-3<sup>a</sup> de febrero de 2004 y 23-1<sup>a</sup> de marzo de 2006; 9-8<sup>a</sup> de diciembre de 2008; 9-7<sup>a</sup> de febrero y 29-4<sup>a</sup> de mayo de 2009; 22-3<sup>a</sup> de febrero de 2010.

II. La encargada del Registro Civil Único de Madrid dictó auto desestimando la solicitud de autorización formulada por el promotor para optar en nombre de su hijo menor de edad a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil. La citada resolución fue notificada al interesado el 04 de diciembre de 2015 mediante comparecencia en el Registro Civil Único de Madrid, informándole de que frente a la misma cabía recurso ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, en el plazo de 15 días naturales desde su notificación, de acuerdo con diligencia extendida por el citado registro civil y firmada por el interesado. El promotor interpone recurso por escrito que tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia el 06 de abril de 2016.

III. El recurso interpuesto por el promotor no puede admitirse al constar que fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido y computado conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil, que establece que “a efectos del registro civil son hábiles todos los días y horas del año”.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección 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, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

### Resolución de 23 de septiembre de 2016 (42<sup>a</sup>)

VIII.1.1. Recurso interpuesto 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 acuerdo.*

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra el auto desestimatorio dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

## HECHOS

1. Con fecha 15 de julio de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se deniega la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por don D. F. F., nacido el 05 de noviembre de 1965 en S. P. (Brasil), al no quedar acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos en fecha 04 de junio de 2015.

La citada resolución denegatoria fue notificada al interesado el 13 de agosto de 2015, de acuerdo con certificado de acuse de recibo del servicio de correos brasileño que se encuentra en el expediente, indicándose que, frente a la misma, cabía recurso de apelación, en el plazo de 30 días contados a partir de la fecha de la notificación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia.

2. Con fecha 14 de septiembre de 2015 tiene entrada en el registro del Consulado General de España en São Paulo (Brasil) escrito de recurso formulado por el promotor solicitando se le conceda un plazo adicional para presentar los documentos requeridos.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones del ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular 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, junto con informe en el que se indica que el recurso formulado por el promotor se encuentra dictado fuera del plazo legalmente establecido y que, al no constar en el expediente ninguno de los documentos requeridos en fecha 04 de junio de 2015, no procede acceder a la petición formulada, al no quedar acreditado que el interesado se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras de 18-3º de junio, 17-1º de julio, 3-3º y 18-2º de septiembre de 2003, 20-3º de febrero de 2004 y 23-1º de marzo de 2006; 9-8º de diciembre de 2008; 9-7º de febrero y 29-4º de mayo de 2009; 22-3º de febrero de 2010.

II. El encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dictó auto el 15 de julio de 2015 por el que se desestimaba la solicitud de opción a la nacionalidad española de origen formulada por el promotor en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no quedar acreditado los requisitos legales exigidos, toda vez que el interesado no aportó ninguno de los documentos justificativos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido. La citada resolución fue notificada al interesado el 13 de agosto de 2015, informándose de que frente a la misma cabía recurso de apelación, en el plazo de 30 días desde su notificación. El promotor interpone recurso por escrito que tiene entrada en el registro

del Consulado General de España en São Paulo (Brasil) en fecha 14 de septiembre de 2015, sin aportar documentación justificativa de su pretensión.

III. El recurso interpuesto por el promotor no puede admitirse al constar que fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido y computado conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil, que establece que “a efectos del registro civil son hábiles todos los días y horas del año”.

Asimismo se indica que, con independencia de la interposición del recurso fuera de plazo, al no constar en el expediente ninguno de los documentos requeridos, no puede verificarse que el promotor cumpla los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección 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, 23 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

#### VIII.4 OTRAS CUESTIONES

##### VIII.4.2 RECURSOS EN LOS QUE HA DECAÍDO EL OBJETO

###### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (31<sup>a</sup>)**

VIII.4.2. Archivo de recurso sobre nulidad de actuaciones en expediente de supresión en inscripción de nacimiento de marginal de adopción.

*Habiendo obtenido la promotora la satisfacción de su pretensión en vía registral, al margen del procedimiento de recurso (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC), procede acordar el archivo del expediente por pérdida sobrevenida de objeto.*

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 de Puerto del Rosario (Las Palmas).

###### **HECHOS**

1. En escrito presentado en el Registro Civil de La Oliva (Las Palmas) en fecha 22 de diciembre de 2014 doña M-N. U. S., letrada colegiada en Las Palmas que actúa en nombre de doña M. I., doña J., don J. M., don Á. de S-C. y doña M. Á. F. E., hijos y herederos de doña M. E. S., expone que en la inscripción de nacimiento de doña J. E. S., hermana de la madre de sus representados, consta practicada el 25 de octubre de 1947 nota marginal de adopción por don J. S. F. y doña M. U. de L. errónea en su

redacción: el auto en el que trae causa no declara ni constituye la adopción sino que autoriza a los solicitantes a otorgar la escritura pública previa a la inscripción en el registro civil, configurada la adopción en el Código Civil de 1889 como un negocio jurídico en tres fases y no realizada la segunda, debió asentarse una anotación informativa de las previstas en el art. 38 LRC en vez de una marginal dando carácter constitutivo al auto y que, resultando la evidencia del error de la confrontación de la inscripción con el documento en cuya sola virtud se practicó, solicita que la marginal sea suprimida en su totalidad. Acompaña poder especial otorgado por los cinco promotores, certificación literal de la inscripción de nacimiento que se aduce errónea, certificación literal de inscripción de defunción, certificación de últimas voluntades y testamento de quienes en la principal de nacimiento de la interesada constan como abuelos maternos y en la marginal de adopción como adoptantes; copia simple de certificación literal de inscripción de nacimiento, certificación literal de inscripción de defunción y testamento abierto de la madre de los promotores, copia simple de auto de adopción de M. y J. (sic) E. S. fechado el 20 de septiembre de 1947 y, a fin de acreditar la inexistencia de escritura pública de adopción de J. E. S., copia simple de informes de la Notaría de Puerto del Rosario y del Archivo Histórico del Cabildo Insular de Fuerteventura y certificados del Cabildo Insular de Lanzarote y del Registro Civil de La Oliva.

2. En el mismo día, 22 de diciembre de 2014, se acordó la formación del oportuno expediente, la letrada actuante se ratificó en el contenido del escrito presentado y la juez encargada del Registro Civil de La Oliva dispuso la remisión de lo actuado al de Puerto del Rosario, en el que tuvo entrada el 22 de enero de 2015 y cuyo encargado, previo informe del ministerio fiscal en el sentido de que, acreditado por la prueba aportada el error padecido, procede que se acceda a su subsanación, dictó auto de fecha 30 de enero de 2015 disponiendo que en el acta de nacimiento debatida se suprima la adopción reseñada como nota al margen y que, transcurrido el plazo de quince días hábiles para recurrir, se practique en la inscripción de nacimiento la correspondiente marginal, que fue asentada en el Registro Civil de La Oliva el 10 de marzo de 2015.

3. Advertido por la juez encargada del Registro Civil de Puerto del Rosario que la persona a la que afecta la anotación marginal cancelada no ha sido parte en el expediente, dictó providencia de fecha 27 de marzo de 2015 acordando que se le notifique la resolución recaída y requerir a tal fin a los promotores para que aporten el DNI de la interesada y, presentada por la letrada actuante copia del documento solicitado el día 30 de marzo de 2015 y practicada la notificación en la misma fecha, la interesada presentó en el registro escrito en el que, tras exponer que, no obstante constar que el expediente ha sido incoado por letrada que representa a cinco sobrinos suyos, el encabezamiento del auto expresa que el procedimiento es de oficio, que sin darle audiencia se ha rectificado nada menos que su condición de adoptada, que la subsanación del supuesto error en la filiación, elemento esencial de la inscripción conforme al art. 41 LRC, se ha autorizado por una vía que no es la adecuada ni la prevista por la ley y que lo resuelto mediante

auto, no mediante sentencia, se ha inscrito, vulnerando el art. 50 LRC, antes de que sea firme y no como inscripción preventiva, solicita que se tenga por formulado incidente de nulidad de actuaciones aportando diversa documental relativa a la demanda en juicio ordinario sobre adjudicación de herencia por ella interpuesta contra los promotores del expediente registral.

4. Acordada la incoación de expediente gubernativo con el fin de dar trámite a la nulidad instada y notificada la letrada que actúa en nombre de los promotores, esta presentó escrito de alegaciones argumentando que, conforme establece el artículo 228.1 de la LEC, la declaración de nulidad de actuaciones fundada en la vulneración de un derecho fundamental podrá pedirse excepcionalmente siempre que la resolución que ponga fin al proceso no sea susceptible de recurso, que en este caso cabe interponerlo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado y, por tanto, la validez o nulidad de lo actuado debe dilucidarse a través de dicho recurso ordinario y que, en el hipotético caso de que pudiera entenderse que ha existido algún defecto formal en la tramitación, lo procedente sería la subsanación, sin afectar a los actos válidamente realizados o emitidos, retrotrayendo las actuaciones al momento en que se produjo el acto viciado, y acompañando copia simple de contestación a la demanda de la interesada formulada en fecha 22 de diciembre de 2014 por el procurador de dos de los cinco promotores ante el Juzgado de Primera Instancia número cinco de Puerto del Rosario.

5. El 15 de junio de 2015 la juez encargada del Registro Civil de Puerto del Rosario, razonando que del estudio de la tramitación del expediente de rectificación de error resulta que el auto dictado autoriza la rectificación en la marginal de adopción instada sin que conste que se haya realizado traslado alguno ni comunicación a la promotora del expediente de nulidad, principal afectada por la inscripción rectificada, y que ello ha causado a la parte una indefensión que es supuesto de nulidad de pleno derecho contemplado en el artículo 225 LEC, dictó auto disponiendo declarar la nulidad del auto y dejar sin efecto todo lo actuado en el expediente de rectificación de error con remisión al correspondiente juzgado de paz, con el fin de que pueda ser oída la persona a la que se refiere la inscripción principal y, notificada la anterior resolución al ministerio fiscal, acordó la remisión de exhorto al Registro Civil de La Oliva a fin de cancelar la inscripción marginal de rectificación de error de fecha 10 de marzo de 2015.

6. El mismo día, 10 de abril de 2015, en que la promotora formula ante el Registro Civil de Puerto del Rosario el incidente de nulidad de actuaciones que concluye con la resolución de 15 de junio de 2015 presenta en la estafeta de Correos de dicha población recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando que, en base a los argumentos esgrimidos en la cuestión procedural suscitada en paralelo en el registro civil, se anule el expediente gubernativo de rectificación de error y se cancele la anotación marginal de supresión de su condición de hija adoptiva acordada por auto de 30 de enero de 2015.

7. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a la apelación por los mismos motivos y consideraciones aducidos por la recurrente y en especial porque, de conformidad con lo dispuesto en el art. 92 LRC, hubiera sido necesaria sentencia firme recaída en juicio ordinario para proceder a la rectificación instada y porque, de conformidad con lo dispuesto en el art. 97.3 LRC, la formación del expediente tenía que haberse comunicado a la afectada, y la juez encargada del Registro Civil de Puerto del Rosario informó que a su juicio ha quedado acreditado el hecho que constituye el objeto del recurso, habiendo sido declarada en auto de 15 de junio de 2015 la nulidad del de rectificación de fecha 30 de enero de 2015, y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **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, de 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, 26-26<sup>a</sup> de julio de 2011, 6-20<sup>a</sup> de julio de 2012, 4-122<sup>a</sup> de noviembre y 11-151<sup>a</sup> de diciembre de 2013 y 30-68<sup>a</sup> de marzo de 2015.

II. Solicitan los promotores que en el asiento de nacimiento de una hermana de su madre difunta se suprima la marginal de adopción de la inscrita por sus abuelos maternos, practicada el 25 de octubre de 1947, exponiendo que el procedimiento previsto en la legislación entonces vigente constaba de tres fases, que el auto judicial que lo iniciaba no era declarativo ni constitutivo sino autorizante, que el título para la inscripción era la subsiguiente escritura pública y que, no otorgada en este caso, no existió tal adopción y el juez encargado, considerando plenamente justificado por la prueba practicada el error padecido, dispone acceder a la subsanación instada, y que se practique la correspondiente inscripción marginal una vez que transcurra el plazo de quince días hábiles, mediante auto de 30 de enero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la interesada simultáneamente a la presentación en el Registro Civil de Puerto del Rosario de un incidente de nulidad de actuaciones que ha determinado que la juez encargada haya dictado, previo expediente, auto de fecha 15 de junio de 2015 disponiendo que procede declarar la nulidad del anterior y dejar sin efecto todo lo actuado en el expediente de rectificación de error, con el fin de que sea oída la persona a la que se refiere la inscripción principal, y remitido exhorto al registro civil en el que obra el asiento interesando que se cancele la inscripción marginal de rectificación de error practicada el 10 de marzo de 2015.

III. Por ello no resulta necesario ni pertinente examinar en esta instancia las circunstancias y hechos concretos en los que el juez encargado del Registro Civil de Puerto del Rosario ha fundamentado la resolución apelada y, obtenida por la interesada la satisfacción de su pretensión en vía registral, al margen del procedimiento de recurso, este ha perdido su objeto (cfr. art. 22 LEC y 16 RRC) y procede tenerlo por decaído.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado archivar el recurso interpuesto por pérdida sobrevenida de objeto.

Madrid, 30 de septiembre de 2016.

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Puerto del Rosario (Las Palmas).

#### VIII.4.4 PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

##### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (23<sup>a</sup>)**

VIII.4.4. Procedimiento y otras cuestiones.

*Se retrotraen las actuaciones para que sea notificada la interesada en relación con providencia dictada por el encargado del registro civil y anterior a la resolución del expediente.*

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española, al amparo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del magistrado juez encargado del Registro Civil Central.

##### **HECHOS**

1. El 8 de abril de 2010 Doña M. L. S. M., mayor de edad y de nacionalidad argentina, declaró su voluntad de optar a la nacionalidad española, al amparo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ante el encargado del Registro Civil de Navalcarnero (Madrid), correspondiente a su domicilio y rellenando el formulario correspondiente al anexo II de dicha disposición, basada en la nacionalidad española de su abuelo paterno, ciudadano español y nacido en España. Consta en el expediente la siguiente documentación: Hoja de declaración de datos para la inscripción, en la que hace constar que nació el 12 de agosto de 1981 en B. A. (Argentina), hija de J. M. S. y de A. M. T. M., ambos nacidos en B. A. en 1955 y 1958, respectivamente certificado de empadronamiento en S. L. N. (M.) desde el año 2009, certificación literal de nacimiento de la promotora, pasaporte argentino de la promotora, certificación literal de nacimiento local del padre de la promotora, Sr. S., hijo de M. S., de nacionalidad española, casado y de D. H. C., de nacionalidad argentina, siendo sus abuelos paternos P. S. y M. R., certificación literal de nacimiento española del abuelo paterno de la promotora, Sr. S. R., nacido en 1920 en T. (V.) e hijo de P. S. Á. y de M. R. S., ambos naturales de la misma localidad, certificado literal de matrimonio local de los abuelos paternos, celebrado en Argentina en 1947, en el que se hace constar la nacionalidad española del contrayente, su nacimiento en V. y que es hijo de padres españoles residentes en Argentina y certificado literal de defunción del abuelo paterno, Sr. S. R.,

fallecido en Argentina en 1997 y de nacionalidad española. Posteriormente se remite la documentación al Registro Civil Central, competente en su caso para la inscripción.

2. El encargado del Registro Civil Central, con fecha 29 de febrero de 2012, dictó providencia para que se informara a la promotora, a través del Registro Civil de Navalcarnero, de que en su caso no le era aplicable el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su abuelo no había perdido su nacionalidad española y en consecuencia su padre, salvo prueba en contrario era español de origen, lo que suponía que lo procedente era que se acogiera al apartado 1º de la disposición adicional mencionada, debiendo aportar para ello certificado literal de nacimiento de su progenitor, expedido por un registro civil español, consular o municipal, y si no lo tuviera debería solicitarse previamente la inscripción de su progenitor como español de origen, todo ello de acuerdo con la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de noviembre de 2008. No consta que se llevara a cabo la notificación y en el mismo sentido se expresa diligencia del Registro Civil de Navalcarnero extendida con fecha 11 de diciembre de 2014.

3. Con fecha 30 de junio de 2014, la promotora que volvía a residir en Argentina, mediante escrito solicita información de su expediente. El encargado del Registro Civil Central dicta auto con fecha 2 de septiembre de 2014 denegando lo solicitado ya que el abuelo paterno de la promotora, en el que ésta basaba su opción, no había perdido o renunciado a su nacionalidad española, y por tanto tampoco lo había hecho como consecuencia del exilio.

4. Notificada la resolución a la interesada, ésta interpone recurso alegando que realizó en su momento el trámite sin ningún tipo de asesoramiento y cometió un error, ya que debería haber optado por el anexo I y no el II de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, adjuntando certificado literal y debidamente legalizado del Registro Nacional de Electores argentino, en el que constan todos los argentinos nativos y por opción mayores de 16 años y los naturalizados mayores de 18 años, relativo a que su abuelo no se encuentra registrado e inscripción de nacimiento en el Registro Civil Consular de Buenos Aires de su hermano por vínculo paterno, con marginal de opción a la nacionalidad española por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 8 de noviembre de 2011.

5. Notificado el ministerio fiscal, interesa la confirmación del acuerdo impugnado y el encargado del registro civil se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 26, 95, 96 y 97 de la Ley del Registro Civil; 147, 341, 344, 335, 338, 340, 346 y 349 del Reglamento del Registro Civil, la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la instrucción de 4 de noviembre de 2008 y las resoluciones, entre otras, de 16 de septiembre de 1997, 4-2º de septiembre de 2003, 16-3º de septiembre de 2005, 27-4º de diciembre

de 2006, 3-5<sup>a</sup> de enero de 2007 y 29-2<sup>a</sup> de febrero de 2008; 9-5<sup>a</sup> y 12-4<sup>a</sup> de Enero, 1-3<sup>a</sup> de abril y 16-5<sup>a</sup> de junio de 2009; 1-2<sup>a</sup> de febrero de 2010.

II. La interesada, nacida en Argentina en 1981, declaró en el año 2010 su voluntad de optar a la nacionalidad española como nieta de ciudadano español en base a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, formulando su solicitud en el modelo normalizado del anexo I ante el encargado del Registro Civil de Navalcarnero, correspondiente a su domicilio que remitió la documentación al Registro Civil Central, competente en su caso para la inscripción, el cual ante la documentación remitida y como primera actuación dictó providencia para que se pusiera en conocimiento de la Sra. S. M. que su caso no cabía encuadrarlo en el apartado 2º de la normativa invocada, ya que su abuelo, Sr. S. R., no había perdido la nacionalidad española pero sí tendría encaje en el apartado 1º como hija de ciudadano originariamente español, Sr. S. C., debiendo para ello aportar determinada documentación que también se le comunicaba.

III. No consta documentación alguna que acredite la notificación a la interesada de la citada providencia, que debía llevarse a cabo por el Registro Civil de Navalcarnero, en cambio sí consta diligencia extendida por este que abunda en el hecho de que no se llevó a cabo lo solicitado antes de que se dictara la resolución del expediente, auto de 2 de septiembre de 2014, incumpliendo con ello lo establecido en los artículos 348 y 349 del Reglamento del Registro Civil.

Por lo tanto, se estima procedente retrotraer las actuaciones para que la interesada sea notificada de la providencia dictada con carácter previo al auto resolutorio.

Esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado dejar sin efecto la resolución recurrida y retrotraer las actuaciones para que tenga lugar la notificación a la interesada de la providencia dictada, se realicen las actuaciones que el encargado del registro considere necesarias y, previo informe del ministerio fiscal, se dicte nuevo auto que será notificado a la interesada con plazo de interposición del recurso legalmente previsto.

Madrid, 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

### **Resolución de 30 de septiembre de 2016 (26<sup>a</sup>)**

VIII.4.4. Recurso contra resolución de devolución de actuaciones.

*Procede retrotraer las actuaciones para que se tramite el expediente en la forma adecuada solicitando, en su caso, la documentación complementaria que se considere oportuna, con audiencia del ministerio fiscal y emisión de resolución motivada en forma de auto.*

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento previa declaración de la nacionalidad española, remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina).

### HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 19 de noviembre de 2014 en el Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina), Doña M. I. M. Q., mayor de edad, solicitaba la inscripción de su nacimiento el registro civil consular, previa declaración de su nacionalidad española de origen, como hija y nieta de ciudadanos españoles. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, en el que consta su nacimiento en B. A. en 1956, hija de J. A. M. V., del que no se menciona su lugar ni fecha de nacimiento, y de E. D. Q. S., nacida también en B. A. en 1931, pasaporte argentino de la promotora, certificado literal de nacimiento propio, certificado literal de nacimiento local del padre de la promotora, nacido en B. A. en 1923, hijo de J. M. y de C. V., ambos españoles, certificado literal de defunción del precitado, fallecido en Argentina en 2010, con nacionalidad argentina, libro de familia de los padres de la promotora, expedido en 1953 y también de los abuelos paternos, expedido en 1922, consta el abuelo nacido en España en 1899, hijo de J. y de F. Z. y la abuela nacida en España en 1900 hija de P. y P., certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno de la promotora, inscrito como J. A., nacido en B. en 1899, hijo de J. M. L., natural de B. y de F. Z. G., natural de M. (L. R.), certificado literal de defunción del precitado, fallecido en Argentina en 1960, con nacionalidad española, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, consta que el padre del contrayente es español, certificado del Registro Nacional de Electores argentino relativo a que el Sr. M. Z. no está inscrito y documento del ejército argentino sobre la exención de cumplimiento del servicio militar del padre de la promotora.
2. La encargada del registro civil consular, con fecha 5 de diciembre de 2014, emite resolución en la que deniega lo solicitado ya que no se encuadraría en ninguno de los supuestos de obtención de la nacionalidad española que contempla la normativa vigente.
3. Notificada la resolución a la interesada, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) reiterando la pretensión de inscripción, ya que su padre es español de origen y por tanto ella nació como española, admitiendo que pudo haber perdido la nacionalidad española en 1977, solicitando finalmente la recuperación de la misma.
4. Notificada la interposición del recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste emitió su informe en el sentido de que podría inscribirse en el registro el nacimiento de la interesada pero sin atribuirle la nacionalidad española. La encargada del registro civil consular informa que la interesada nació española pero perdió dicha nacionalidad por dependencia familiar, al perderla su padre en 1961 cuando ella era menor de edad, añadiendo que la Sra. M. Q. podría instar la inscripción de su

nacimiento para posteriormente recuperar la nacionalidad española si concurren los requisitos y circunstancias del artículo 26 del Código Civil, remitiendo el expediente a esta Dirección General para resolver el recurso presentado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos los artículos 17 a 26 del Código Civil, 15, 16, 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 344, 346, 348, 351, 354 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 1-1<sup>a</sup> de julio de 2005, 2-6<sup>a</sup> de octubre de 2007, 23-2<sup>a</sup> de Octubre de 2008 y 13-3<sup>a</sup> de febrero de 2013.

II. La promotora solicitó a través del Consulado General de España en Buenos Aires (Argentina) la inscripción de su nacimiento, acaecido en B. A. en 1956, en el registro civil consular previa declaración de su nacionalidad española. Con fecha 5 de diciembre de 2014 la encargada del registro resuelve denegando lo solicitado ya que no cabía encuadrar su petición en ninguno de los supuestos de obtención de la nacionalidad española que contempla la normativa vigente. Notificada la interesada, interpuso recurso contra la decisión adoptada.

III. La petición de la promotora, a la vista de su escrito de solicitud y de la documentación obrante en el expediente, no está claramente determinada, salvo que su solicitud tendió a obtener la nacionalidad española, con base en que era la suya de origen aun admitiendo su pérdida posterior. En esta hipótesis se situó la encargada del registro civil consular al denegar la petición basándose en que la interesada no acreditaba estar incluida en ninguno de los supuestos de obtención de la nacionalidad española. Sin embargo el examen de la documentación aportada, de la interesada, de su progenitor, nacido en Argentina de padre español y de su abuelo nacido en España y que mantuvo su nacionalidad española, lleva a la conclusión de que el supuesto de hecho objeto del presente expediente resultaría, de acreditarse el concurso de los requisitos establecidos, subsumible en el artículo 26 del Código Civil que contempla la posibilidad de recuperar la nacionalidad española, y así lo ha estimado también la propia encargada del registro civil consular en su informe al recurso interpuesto. Por ello se estima procedente retrotraer las actuaciones para que la interesada manifieste a través de la correspondiente acta su declaración de voluntad relativa a la recuperación de la nacionalidad española (artículo 26 del Código Civil y 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil) y se acredite la concurrencia del resto de requisitos.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado retrotraer las actuaciones al momento oportuno para que, previa instrucción de las diligencias correspondientes por parte del Registro Civil del Consulado General de España en Buenos Aires y con intervención del órgano en funciones de ministerio fiscal, se dicte resolución motivada en forma de auto.

Madrid a 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Buenos Aires (Argentina).

**Resolución de 30 de septiembre de 2016 (27<sup>a</sup>)**

## VIII.4.4. Opción a la nacionalidad española.

Se retrotraen las actuaciones para que, previas las actuaciones pertinentes, se dicte nuevo auto motivado tomando en consideración el hecho de que el promotor formuló su solicitud para optar a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 dentro del plazo previsto.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto contra auto del magistrado juez encargado del Registro Civil Central.

**HECHOS**

1. El 23 de octubre de 2012 don J. H. G., nacido en B. A. (Argentina) el 24 de mayo de 1955, y de nacionalidad argentina, comparecía ante el encargado del Registro Civil de Alcalá de Henares (Madrid), correspondiente a su domicilio, y declaraba su voluntad de optar a la nacionalidad española con base en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que su progenitora nacida en Argentina había recuperado su nacionalidad española de origen en el año 2007. Consta la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, en la que se hace constar que el interesado es hijo de R. G., nacido en B. A. aunque sin mencionar la fecha y de A. I. E. I., nacida en B. A. en 1928, casados, pasaporte argentino del promotor, certificado literal de nacimiento local del promotor, documento nacional de identidad español de la madre del promotor, Sra. E. I., inscripción de nacimiento de ésta en el registro civil español, hija de J. A. R. E. y U., nacido en C. en 1895 y de nacionalidad española y de I. I. y V., nacida en B. A. en 1900 y de nacionalidad argentina, casados, con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 29 de octubre de 2007 e inscrita el día 12 de noviembre siguiente y certificado literal de nacimiento español del abuelo materno del promotor, Sr. E. U., inscrito sin filiación paterna e hijo de M. U. A., natural de C. (C.) y reconocido posteriormente, en 1897, como hijo por F. E. C., natural de C. El Registro Civil de Alcalá de Henares remitió la documentación al Registro Civil Central competente, en su caso, para la inscripción.

2. Con fecha 6 de febrero de 2013 el encargado del Registro Civil Central dictó auto en el que acordaba denegar lo solicitado por haber optado fuera del plazo establecido por la Ley 52/2007, de 26 de diciembre que concluía el 27 de diciembre de 2011.

3. Notificada la resolución, se interpuso por el promotor recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que él solicitó cita para tramitar su opción a la nacionalidad española el día 3 de mayo de 2010, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Alcalá de Henares, adjunta copia del modelo normalizado de solicitud, que se le adjudicó el número de expediente ...../2010, que con fecha 15 de septiembre siguiente solicitó por escrito información sobre la situación del mismo, adjunta copia del escrito sellado en el registro civil mencionado y de la respuesta al mismo mediante diligencia que hace constar que el escrito anterior se

presentó el 15 de septiembre de 2010, que se registró con nº de expediente ..../2010 y que dado el volumen de solicitud de expediente no se puede establecer un plazo para su tramitación, siendo convocado a comparecer con fecha 23 de octubre de 2012. En consecuencia entiende que presentó su solicitud en plazo.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que se adhiere al recurso ya que con la documentación aportada considera acreditado que el promotor formuló su opción a la nacionalidad española antes del 27 de diciembre de 2011. El encargado se ratifica en la resolución dictada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I. Vistos la disposición adicional séptima y adicional segunda de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la resolución de 17 de marzo de 2010 de la Subsecretaría de la Presidencia, los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85, 226, 227 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008.

II. Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano argentino, nacido en B. A. en 1955 y residente en España, en virtud del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. El encargado del Registro Civil Central inadmitió su solicitud, por entender que había sido presentada fuera del plazo legalmente establecido.

III. En relación con el plazo de presentación de este tipo de solicitudes, la directriz primera de la instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, establece que será necesario que se formalicen las declaraciones de opción en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la citada disposición, sin perjuicio de la posibilidad de prórroga de dicho plazo por un año más, mediante acuerdo del Consejo de Ministros. Efectivamente se produjo dicha prórroga, siendo la fecha de caducidad de este derecho de opción el 27 de diciembre de 2011.

IV. Entre la documentación que obra en el expediente, aportada por el recurrente, consta modelo de solicitud normalizado de opción a la nacionalidad española con sello de entrada en el Registro Civil de Alcalá de Henares en septiembre del año 2010, al que éste otorgó el nº 924 de dicho año 2010, consta igualmente diligencia del registro de ese mismo año relativa a la presentación y registro de la solicitud y a la imposibilidad de establecer un plazo para su resolución, resultando que se citó al optante a comparecer para formular su declaración con fecha 23 de octubre de 2012, levantándose acta de la misma. Vista la relación de fechas se estima procedente, de acuerdo con el informe del ministerio fiscal que se adhiere al recurso presentado por el Sr. G., dejar sin efecto el auto impugnado y retrotraer las actuaciones al momento posterior a la presentación de la solicitud, que se examine la documentación aportada, la declaración de voluntad del promotor y las demás circunstancias que consten en el

expediente y, previo informe del ministerio fiscal, el encargado dicte nuevo auto respecto a la opción de nacionalidad formulada como corresponda en derecho.

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

1º. Dejar sin efecto el auto dictado.

2º. Retrotraer las actuaciones a fin de que se examine la documentación aportada, las demás circunstancias del expediente y previas las diligencias que el encargado del Registro Civil Central estime oportunas, oído el ministerio fiscal se dicte nueva resolución acerca de la pretensión deducida.

Madrid a 30 de septiembre de 2016

Firmado: El director general: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

