

BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXXV

Núm. 2.244

Octubre de 2021



Enlaces

Publicaciones del Ministerio de Justicia

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

Contacto

Contacto Boletín

Edita

Ministerio de Justicia
Secretaría General Técnica

Maquetación

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

ISSN

1989-4767

NIPO

051-15-001-5

Depósito Legal

M.883-1958

PRESENTACIÓN

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

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

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

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

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

CONSEJO DE REDACCIÓN
BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

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

CONSEJO DE REDACCIÓN

D. Enrique Peñaranda Ramos

Catedrático de Derecho Penal

D. Alfonso Luis Calvo Caravaca

Catedrático de Derecho Internacional Privado

Excmo. D. Francisco Marín Castán

Presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo

Excmo. D.^a Encarnación Roca Trías

Magistrada del Tribunal Constitucional

Catedrática de Derecho Civil

Académica de número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

D.^a Magdalena Nogueira Guastavino

Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

D.^a Nieves Fenoy Picón

Catedrática de Derecho Civil

D. Ángel Menéndez Rexach

Catedrático de Derecho Administrativo

D.^a Teresa Armenta Deu

Catedrática de Derecho Procesal

SUMARIO

AÑO LXXV • OCTUBRE 2021 • NÚM. 2.244

SECCIÓN DOCTRINAL

Estudio doctrinal

— *Los derechos fundamentales a la vida privada afectados por la investigación tecnológica y el fenómeno del entorno virtual*

Recensión

— *Tutela efectiva y derecho a la vivienda*

SECCIÓN INFORMATIVA

Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

— *Agosto de 2020*

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA VIDA PRIVADA AFECTADOS POR LA INVESTIGACIÓN TECNOLÓGICA Y EL FENÓMENO DEL ENTORNO VIRTUAL

ISIDORO ESPÍN LÓPEZ

Doctor en Derecho

Ltrado de la Administración de Justicia

Resumen

Los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución deben ser respetados en todo tipo de procedimientos. Sin embargo, es igualmente cierto que para cumplir con lo dispuesto en el artículo 299 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal es necesario utilizar medios de investigación indefectiblemente restrictivos de ciertos derechos fundamentales, ya que su protección puede quedar eximida ante el interés público en la persecución del delito.

La ejecución de cualquiera de las novedosas medidas de investigación tecnológica reguladas en la Ley Enjuiciamiento Criminal implica una injerencia en alguno de los derechos a la vida privada reconocidos en el artículo 18 de la Constitución, que se concretan en los derechos a la intimidad, el secreto de las comunicaciones y la protección de datos de carácter personal.

Modernamente se ha invocado por la doctrina y la jurisprudencia la existencia de un nuevo derecho denominado «derecho al entorno virtual». No obstante, sin perjuicio del reconocimiento de la realidad del fenómeno del entorno virtual, no puede afirmarse categóricamente que esta constituya un derecho propiamente dicho.

Palabras clave

Derechos fundamentales, vida privada, investigación tecnológica, entorno virtual.

Abstract

The fundamental rights recognized in the Constitution must be respected in all types of proceedings. However, it is equally true that in order to comply with the provisions of article 299 of the Criminal Procedure Act it is necessary to use means of investigation that are unfailingly restrictive of certain fundamental rights, since their protection may be exempted in the public interest in the prosecution of the crime.

The execution of any of the new technological investigation measures regulated in the Criminal Procedure Law implies an interference in any of the rights to private life recognized in article 18 of the Constitution, which are specified in the rights to privacy, secrecy of communications and protection of personal data.

The existence of a new right called “right to the virtual environment” has been invoked by doctrine and jurisprudence in recent times. However, without prejudice to the recognition of the reality of the phenomenon of the virtual environment, it cannot be categorically stated that it constitutes a right as such.

Keywords

Fundamental rights, privacy, technological research, virtual environment.

ABREVIATURAS

apdo.	Apartado
art.	Artículo
AP	Audiencia Provincial
ATC	Auto Tribunal Constitucional
ATS	Auto Tribunal Supremo (Sala de lo Penal)
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
<i>cit.</i>	Obra citada
coord.	Coordinador
CP	Código Penal
dir.	Director
DRAE	Diccionario de la Real Academia Española
FCSE	Fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado
FGE	Fiscalía General del Estado
FJ	Fundamento jurídico
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOPD	Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
n.º	Número
p. (pp.)	Página (páginas)
RD	Real Decreto
RGPDUE	Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea
ROJ	Repertorio Oficial de Jurisprudencia
SAP	Sentencia Audiencia Provincial
ss.	Siguientes
STC	Sentencia Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STS	Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Penal)
TC	Tribunal Constitucional
TIC	Nuevas tecnologías de la información y comunicación
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea
<i>Vid.</i>	Véase
vol.	Volumen

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. INVESTIGACIÓN TECNOLÓGICA Y DERECHOS FUNDAMENTALES
 1. Investigación tecnológica
 2. El principio de proporcionalidad
 - 2.1. El principio de proporcionalidad en sentido amplio
 - 2.1.1. El juicio de idoneidad
 - 2.1.2. La necesidad
 - 2.2. El principio de proporcionalidad en sentido estricto
 - 2.2.1. Concepto
 - 2.2.2. Criterios para la ponderación
 - 2.2.2.1. Entidad de las sospechas existentes
 - 2.2.2.2. Gravedad de los hechos
- III. DERECHOS FUNDAMENTALES SUSCEPTIBLES DE SER LIMITADOS POR LA INVESTIGACIÓN TECNOLÓGICA
 1. Consideraciones previas
 - 1.1. La doble naturaleza de los derechos fundamentales
 - 1.2. Los derechos fundamentales a la vida privada reconocidos en el art. 18 CE
 - 1.3. Derechos fundamentales e investigación tecnológica
 2. Derecho a la intimidad
 - 2.1. Concepto de intimidad
 - 2.2. Idea de la expectativa razonable de la privacidad
 - 2.3. Derecho a la intimidad e investigación tecnológica
 3. Derecho al secreto de las comunicaciones
 - 3.1. Delimitación entre los derechos a la intimidad y secreto de las comunicaciones
 - 3.2. Concepto de comunicación
 - 3.3. Elementos de la comunicación protegidos por el derecho
 - 3.3.1. La información compartida
 - 3.3.2. Los intervinientes en el proceso de comunicación

3.3.3. El tercero prestador del servicio

3.3.4. Los datos de tráfico o asociados

3.4. Secreto de las comunicaciones e investigación tecnológica

4. Derecho a la protección de datos de carácter personal o autodeterminación informativa

4.1. Evolución y desarrollo del derecho

4.2. Régimen jurídico básico del derecho a la protección de datos de carácter personal

4.3. Autonomía de la protección de datos frente al derecho a la intimidad

4.4. Datos de tráfico o asociados y protección de datos de carácter personal

IV. EL ENTORNO VIRTUAL

1. La existencia del llamado entorno virtual

2. La declaración jurisprudencial del entorno virtual como un derecho independiente

3. Problemas en cuanto a la efectiva existencia de un derecho. Reconducción a los derechos a la vida privada del art. 18 CE

4. Proposición de una adecuada regulación

BIBLIOGRAFÍA

I. INTRODUCCIÓN

La rápida evolución de las nuevas tecnologías, fundamentalmente por la aparición de internet y el constante progreso de los sistemas informáticos y de telecomunicaciones, provocó la aparición de nuevas formas de delincuencia organizada que, valiéndose de complejos sistemas tecnológicos, vinieron a constituir lo que ha sido denominado como el fenómeno de la «ciberdelincuencia».

Este progreso tecnológico exigió que los ordenamientos jurídicos estableciesen medidas de investigación como reacción a dicho fenómeno delictivo aprovechando los avanzados sistemas de comunicación, imagen, audio, vídeo e informáticos en general. Estos medios, que hasta no hace mucho tiempo eran desconocidos, han proporcionado a los poderes públicos unas valiosísimas herramientas para la persecución, investigación y prueba de las conductas delictivas, y no solo de aquellas conductas en cuya comisión se utilizan medios relacionados con las nuevas tecnologías, sino en general de todas las conductas constitutivas de delito, y ello dado que la prueba de cualquier delito podría ser localizada en un archivo digital ubicado en cualquier sistema informático.

Estas medidas de investigación ya se venían llevando a cabo desde hace unos años bajo una legalidad precaria y al amparo de una jurisprudencia que, mediante formas de habilitación comunes, venía permitiendo estas novedosas formas de intromisión en la esfera privada. No obstante, no es menos cierto que, ya desde finales del siglo xx, se venía reclamando jurisprudencialmente el primero de los requisitos que debe cumplirse para que puedan tener lugar este tipo de injerencias, como es una previsión legal suficiente que cubra todos sus aspectos esenciales. Con ello, no se hacía otra cosa que reclamar el cumplimiento del mandato de la Constitución Española de 1978 (CE) relativo a que toda injerencia estatal en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas, ya incida directamente sobre su desarrollo (art. 81.1 CE) o limite o condicione su ejercicio (art. 53.1 CE), se encuentre regulada legalmente.

De este modo, la reforma procesal para llenar este vacío legal resultaba inaplazable. Tras algunos intentos de una nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrím), como los anteproyectos de 2011 y 2013 —que no prosperaron por razones políticas—, el legislador decidió finalmente incorporar a nuestro derecho positivo la regulación de las medidas de investigación tecnológica por medio de una nueva reforma de la más que centenaria LECrím, que tuvo lugar con la Ley Orgánica (LO) 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica.

De este modo, por fin tuvieron entrada en nuestro ordenamiento con una regulación suficiente medidas como la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas; la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos; la utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y de localización; el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información, y los registros remotos sobre equipos informáticos.

La incorporación de estas medidas se afrontó por el legislador con un nuevo título VIII en el libro II de la LECrim, el cual lleva como rúbrica «De las medidas de investigación limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 de la Constitución», que ha sustituido al originario título VIII de 1882, que se dedicaba a la entrada y registro en lugar cerrado, del de libros y papeles y de la detención y apertura de la correspondencia escrita y telegráfica.

En este novedoso título se incluyen diez capítulos, de los cuales los tres primeros —con la relevante modificación del art. 579, relativo a la correspondencia escrita y telegráfica, e inclusión de un nuevo art. 579 bis, referido a la utilización de la información obtenida en un procedimiento distinto y descubrimientos casuales— reproducen la anterior regulación¹. Es en los siguientes siete capítulos donde se produce la incorporación de las nuevas medidas, iniciándose la regulación con el capítulo IV, dedicado a unas disposiciones comunes a todas ellas, para continuar los restantes capítulos sucesivamente con cada una de las medidas de investigación, dedicándose el X y último a las medidas de aseguramiento en relación con la conservación y protección de datos o informaciones incluidas en sistemas informáticos.

Con la investigación tecnológica, resulta incuestionable la limitación de los derechos fundamentales regulados en el art. 18 de la CE, denominados doctrinalmente los derechos de la vida privada. Así, los derechos a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE), inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) o protección de datos de carácter personal o derecho a la autodeterminación informativa (art. 18.4 CE) se ven restringidos con la práctica de alguna de las diligencias reguladas en la LECrim (arts. 588 bis-588 octies). Junto con ellos, jurisprudencialmente se ha invocado como nuevo derecho el llamado «derecho al entorno virtual», cuya efectiva existencia es muy discutible, como se verá en el último apartado de este trabajo.

1 Afirma Marchena Gómez que «son muchos los temas controvertidos abarcados por esos tres grandes bloques sistemáticos. Algunos de ellos, además, siguen necesitados de una actualización terminológica y conceptual que les despoje de su sabor decimonónico». Vid. Marchena Gómez, M., «La reforma de las diligencias de investigación limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 de la CE. Proceso penal y nuevas tecnologías», en Marchena Gómez, M., González-Cuéllar Serrano, N., *La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en 2015*, Madrid, Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, 2015, p. 173.

II. INVESTIGACIÓN TECNOLÓGICA Y DERECHOS FUNDAMENTALES

1. Investigación tecnológica

No cabe duda, y así es admitido por todos, que las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC), y muy especialmente la revolución tecnológica que tuvo lugar con la aparición de internet, han ido paulatinamente transformando nuestra forma de comunicarnos, así como nuestras relaciones sociales, fundamentalmente por la mayor facilidad para acceder a cualquier tipo de información y la inmediatez que ofrecen las comunicaciones telemáticas.

Pero, del mismo modo, estos avances tecnológicos permitieron la proliferación de nuevas formas de delinquir y la aparición de un nuevo grupo de delincuentes que, teniendo en cuenta las dificultades iniciales de la investigación en la red, unidas a la volatilidad de la información que circula por esta y la falta de regulación en nuestros textos legales de estas nuevas formas delictivas, hacían muy complicada la identificación de los responsables de estos novedosos delitos. Ante tal situación, los poderes públicos, a través de las FCSE, fueron haciendo uso de las TIC para la investigación no solo de los cibercriminales sino en general de cualquier delito.

Las diligencias de investigación (también denominadas actos instructorios o actos de investigación), en general, constituyen el cauce para la aportación de hechos al proceso, con la finalidad de acreditar ante el juez de instrucción la participación del investigado en los hechos y, como señala Gimeno Sendra, sirven a las partes para instar el sobreseimiento o formular su escrito de acusación, pero no permiten fundar una sentencia de condena. Por ello, no deben confundirse las diligencias de investigación con los actos de prueba, los cuales sí están dirigidos a poder fundar, en su día, una sentencia de condena².

En cuanto a la intromisión o injerencia en los derechos fundamentales llevada a cabo con la investigación penal en general, «resulta innecesario destacar», como así lo afirma Castillo Rigabert, «que los principios y derechos reconocidos en la Constitución han de ser respetados en todo tipo de procedimientos»³. No obstante, es igualmente cierto que, para poder dar cumplimiento al art. 299 de la LECrim⁴ y, en consecuencia,

2 Afirma Gimeno Sendra que, «debido a la función esencial de la fase instructora, consistente en preparar adecuadamente el juicio oral (art. 299), el juez ha de realizar toda una serie de actos instructorios o de investigación a fin de comprobar la existencia y tipicidad de la “notitia criminis”, así como la de su autoría [...]. Los actos de investigación sirven, como se ha dicho, para facilitar a las partes la fundamentación fáctica de sus respectivos escritos de calificación o acusación, pero no permiten al juez o Tribunal sentenciador extender sobre ellos su conocimiento en la declaración de hechos probados de la sentencia». Vid. Gimeno Sendra, J. V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, Madrid, Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, 2015, pp. 239 y 307.

3 Castillo Rigabert, F., «Derechos fundamentales e investigación en las diligencias previas (Estudio de la reciente jurisprudencia de la Sala II del TS)», *Anales de Derecho (Universidad de Murcia)*, n.º 13, 1995, p. 14.

4 Dispone el art. 299 de la LECrim: «Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a

descubrir la comisión de los delitos y la culpabilidad de los presuntos autores, se hace necesario el uso de medios de investigación indefectiblemente limitativos de determinados derechos fundamentales proclamados en la CE, por cuanto no tratándose de derechos absolutos, conforme precisa Moreno Catena, «cabe que su protección resulte exceptuada al enfrentarse al interés público por la persecución de los delitos»⁵.

Pues bien, esta inevitable injerencia, conforme se ha mencionado anteriormente, se vio incrementada con el desarrollo de las TIC y el crecimiento de su uso por la sociedad para fines de todo tipo, incluido lamentablemente el delictivo. En este sentido, las novedosas medidas de investigación tecnológica han originado un incremento del grado de intromisión en los llamados derechos a la vida privada, que fueron declarados con dicha rúbrica en el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950⁶, y que en nuestro derecho se concretan en el art. 18 de la CE.

En todo caso, dicha injerencia será legítima, siempre que se respeten las garantías procesales y principios rectores establecidos para este tipo de medidas de investigación establecidos en la LECrim tras la reforma operada por la LO 13/2015 y que se concretan, conforme a lo dispuesto en el art. 588 bis a), en los de especialidad, idoneidad, excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad.

No obstante, en el contexto que nos ocupa, es de destacar que, con anterioridad a dicha reforma, el principal criterio para estimar necesaria la intromisión se concretaba en la valoración acerca de si su adopción suponía un beneficio al interés público y de terceros superior al perjuicio que pudiera sufrir el investigado con la intromisión en sus derechos fundamentales, es decir, cuando se diese cumplimiento al principio de proporcionalidad.

2. El principio de proporcionalidad

Resulta necesaria, al menos, una exposición resumida de las ideas fundamentales en virtud de las que se conformó la teoría de este trascendental principio, examinado

preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos».

5 Moreno Catena, V., Cortés Domínguez, V., *Derecho Procesal Penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, p. 265.

6 El art. 8 del CEDH, bajo la rúbrica «Derecho al respeto a la vida privada y familiar», dispone: «1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás».

desde el punto de vista del derecho procesal, con anterioridad a su incorporación a la ley mediante la LO 13/2015, en lo que a las medidas restrictivas de derechos fundamentales se refiere⁷.

En cuanto al fundamento del principio de proporcionalidad, puede situarse este en el respeto de la dignidad humana, como así se encargó de señalarlo el TS en la primera resolución en la que —desde el punto de vista de la injerencia en los derechos fundamentales como consecuencia de las diligencias de investigación del delito— exigió el reconocimiento del principio⁸.

Doctrinalmente, autores como Barnes, han señalado que la cláusula del Estado de derecho y los propios derechos fundamentales representan el fundamento último en el que descansa la proporcionalidad de la injerencia en el derecho fundamental, lo cual expresa de forma abreviada que el principio de proporcionalidad «encarna una idea elemental de justicia material: la proscripción de todo sacrificio de la libertad inútil, innecesario o desproporcionado»⁹.

Puede añadirse que el principio de proporcionalidad constituye una garantía para el efectivo cumplimiento del principio constitucional de la «interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos» (art. 9.3 CE).

Este principio, también denominado «prohibición de exceso», nace en el seno del derecho penal y, aunque sus orígenes más remotos de este se pueden encontrar en el derecho romano y en las reflexiones sobre la justicia de la filosofía práctica griega, sus primeras formulaciones se remontan al siglo XVIII, en el que autores como Beccaría se refirieron a la pena proporcional a la culpabilidad, siendo destacable que ya en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 se disponía en su art. 8 que «la Ley solo debe establecer penas estricta y evidentemente necesarias»¹⁰.

7 Para ser estrictos, debe señalarse que la primera incorporación del principio de proporcionalidad en la LECrim se produce en relación con las intervenciones corporales, con la LO 15/2003, de 25 de noviembre, modificadora del CP, que en su disposición final 1.1.c) añadió un párrafo segundo al art. 363 LECrim, el cual dispone que «siempre que concurren acreditadas razones que lo justifiquen, el juez de instrucción podrá acordar, en resolución motivada, la obtención de muestras biológicas del sospechoso que resulten indispensables para la determinación de su perfil de ADN. A tal fin, podrá decidir la práctica de aquellos actos de inspección, reconocimiento o intervención corporal que resulten adecuados a los principios de proporcionalidad y razonabilidad».

8 Se trata del importante ATS de 18 de junio de 1992, ROJ: ATS 3773/1992, FJ 1, que declaró que «uno de los presupuestos fundamentales de nuestro Estado de Derecho, democrático y social, establecido en la Constitución, es el del respeto a la dignidad e intimidad de la persona humana, esencialmente libre, como base de la convivencia. Por ello existe o debe existir un obligado correlato, una proporcionalidad, entre el reconocimiento de la plenitud de estos derechos y las intromisiones en la vida privada de la persona que, en principio, son ilegítimas».

9 Barnes, J., «El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar», *Cuadernos de Derecho Público*, vol. 5, 1998, p. 19.

10 En cuanto a las referidas menciones de los orígenes históricos del principio de proporcionali-

En nuestro país, al no tener reconocimiento expreso en la CE de 1978¹¹, la proporcionalidad se erigió en el ámbito del derecho penal, en un principio general del derecho íntimamente relacionado con el principio de intervención mínima, y que, con base en el valor superior de la libertad proclamado en el art. 1 CE, persigue como objetivo principal evitar una aplicación desmesurada de las penas privativas de libertad y, posteriormente, de todas las penas en general. Conforme a este, la pena que imponer por la comisión de un delito deberá guardar una correlación con el ilícito cometido, sin que quepa imponer una pena que no sea estrictamente necesaria para alcanzar los fines que la justifican.

En cualquier caso, y sin perjuicio de lo anterior, ha de señalarse que, con carácter general para todas las ramas del derecho, la construcción moderna del principio de proporcionalidad tiene su origen en la jurisprudencia alemana¹², país en el que, como señala Kluth, se alude normalmente, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, al «principio de prohibición de exceso» y no al «principio de proporcionalidad», al entenderse que la prohibición de exceso tiene un contenido más amplio del que formaría parte la proporcionalidad, afirmando este autor que con su reconocimiento por el TC alemán «se ponía fin a una discusión desarrollada en Alemania durante más de cien años».

dad, *vid.* Perelló Domenech, I., «El principio de proporcionalidad y la jurisprudencia constitucional», *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, n.º 28, 1997, p. 69; Ruiz Ruiz, R., De la Torre Martínez, L., «Algunas aplicaciones e implicaciones del principio de proporcionalidad», *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, n.º 14, 2011, pp. 30-31, y Kluth, W., «Prohibición de exceso y principio de proporcionalidad en Derecho alemán», *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 5, 1998, pp. 220-221.

11 Aun cuando no se menciona expresamente en la CE, Gimeno Sendra considera que el principio de proporcionalidad «se encuentra implícitamente contenido en el art. 25 (que, al consagrar el principio de “legalidad”, no solo establece el de “tipicidad”, sino también el de “proporcionalidad” entre la medida y la sanción) y más concretamente en cada uno de los preceptos que establecen los límites del ejercicio de los derechos fundamentales». *Vid.* Gimeno Sendra, J. V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, *cit.*, p. 57.

12 Así lo señalan Ruiz Ruiz y De la Torre Martínez, indicando que «la construcción de este principio, tal y como se entiende en la actualidad, es obra fundamentalmente de la doctrina y la jurisprudencia constitucionales y administrativas alemanas, a quienes se debe la elaboración técnica del mismo. Así, el Tribunal Constitucional alemán reconoció expresamente en 1968 que la “prohibición de exceso” (Übermaßverbot) y el “principio de proporcionalidad” (Verhältnismäßigkeitsprinzip) eran reglas generales aplicables en todos los ámbitos de la actividad estatal, cuyo rango constitucional deriva del principio constitucional del Estado de Derecho del que aquellas reglas se deducen. Y, desde entonces, el alto Tribunal alemán ha realizado mediante sus sentencias aportaciones importantes en el reconocimiento del principio, las cuales han ayudado a asentar el concepto de que “en la República Federal de Alemania el principio de proporcionalidad tiene rango jurídico constitucional. Ese reconocimiento deriva del principio de Estado de Derecho, teniendo como sustrato esencial los derechos fundamentales”. Esta concepción se ha mantenido hasta la actualidad por la jurisprudencia y la doctrina alemana». *Vid.* Ruiz Ruiz, R., De la Torre Martínez, L., «Algunas aplicaciones e implicaciones del principio de proporcionalidad», *cit.*, p. 31.

Situándonos ya en el ámbito del derecho procesal, el principio de proporcionalidad surge como un criterio necesario para una adecuada protección de los derechos fundamentales frente a las injerencias en ellos como consecuencia de cualquier acto procesal, adquiriendo especial relevancia dentro de estos, los de investigación.

El principio cobró especial fuerza en nuestro país en los años ochenta del siglo pasado, señalando González-Cuéllar Serrano que en el derecho procesal el principio de prohibición de exceso o proporcionalidad en sentido amplio comenzó a ser objeto de estudio doctrinal a finales de dicha década, sin que con anterioridad hubiese merecido, con carácter general y salvo algunas excepciones, la atención de los estudiosos del derecho procesal¹³.

Con anterioridad, la proporcionalidad había sido proclamada en el CEDH, que, en el apartado segundo de los arts. 8, 9, 10 y 11, dispone de una forma similar en todos ellos que las restricciones a dichos derechos solo podrán tener lugar cuando la injerencia constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

Estos postulados fueron aplicados en distintos supuestos por la jurisprudencia del TEDH, la cual tuvo indudable influencia para el desarrollo del principio en nuestro país. El primer referente lo constituye la STEDH de 7 de diciembre de 1976, caso *Handyside c. Reino Unido*, en la que se determinó que, si bien corresponde a cada Estado adoptar, conforme a sus leyes, los casos en los que resulta posible la restricción de los derechos y libertades, el ejercicio de tal margen de apreciación habrá de ser proporcionado a la finalidad perseguida¹⁴, situando el criterio fundamental para estimar que la medida ha sido proporcionada en la circunstancia de que esta fuese «necesaria para obtener el fin perseguido»¹⁵.

Por su parte, la STEDH de 22 de octubre de 1981, caso *Dudgeon c. Reino Unido*, declaró en su apdo. 53 que, «finalmente, en el artículo 8, al igual que en otros varios artículos del Convenio, el concepto de “necesidad” está vinculado al de “sociedad democrática”».

13 Señala González-Cuéllar Serrano que entre las excepciones relativas a los autores que sí trataron el principio de proporcionalidad con anterioridad a los años finales de la década de los ochenta del siglo pasado, en los que comenzó a ser objeto de estudio este principio, cabe destacar a Gimeno Sendra, que incluía la proporcionalidad entre los principios del proceso penal en sus manuales. *Vid.* González-Cuéllar Serrano, N., «El principio de proporcionalidad en el Derecho procesal español», *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 5, 1998, p. 191.

14 En el apdo. 49 de la citada sentencia, el Alto Tribunal Europeo enjuiciaba unos hechos en relación con el derecho a la «libertad de expresión» y destacó que «toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia debe ser proporcionada al fin legítimo que se persigue».

15 En el apdo. 58, la misma STEDH declaró que el Reino Unido habría violado «el principio de proporcionalidad inherente al adjetivo “necesario”».

Por lo que respecta a nuestro TC, inició la afirmación del principio de una forma fragmentaria al referirse a este, no de una manera unitaria, sino en relación con diversos derechos constitucionales, como, por ejemplo, a los derechos a la igualdad¹⁶, a la intimidad¹⁷, a la libertad de expresión¹⁸ o a la tutela judicial efectiva¹⁹, llegándose a una definitiva construcción de la teoría del principio y su paralela consolidación jurisprudencial con la STC 207/1996, de 16 de diciembre²⁰, la cual, pese a resolver acerca de una intervención corporal, establece una doctrina del principio totalmente válida para las diligencias de investigación tecnológica, y que, en palabras de González-Cuéllar Serrano, «constituye un magnífico ejemplo de rigor conceptual en el tratamiento del principio que nos ocupa»²¹.

En definitiva, como señala Barnes, «se trata, pues, de un principio general que, aunque no escrito, está reconocido al máximo nivel, y, por tanto, vincula a todos los poderes

16 *Vid.* STC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3, que declaró que «la igualdad es solo violada si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida».

17 *Vid.* STC 37/1989, de 15 de febrero, FJ 7, que declaró que «la protección de la intimidad reclama [...] la razonable apreciación, por la autoridad actuante, de la situación en que se halle el sujeto [...] pues no se acomodaría, ciertamente, al derecho fundamental la resolución que constriñese el ámbito de intimidad de quienes no se hallan en una posición o situación específica respecto de aquella actuación, como tampoco respetaría la garantía que consideramos, la medida desatenta a toda estimación de proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en que se halla aquel a quien se le impone».

18 *Vid.* STC 62/1982, de 15 de octubre, FJ 5, que al enjuiciar si se había infringido el principio de proporcionalidad en relación con el derecho a la libertad de expresión, declaró que «el Tribunal Constitucional ha de circunscribirse a determinar si el principio de proporcionalidad ha quedado infringido, desde la perspectiva del derecho fundamental y del bien jurídico que ha venido a limitar su ejercicio, por ser las medidas adoptadas desproporcionadas para la defensa del bien que da origen a la restricción».

19 *Vid.* STC 36/1986, de 12 de marzo, FJ 2, que, al examinar la proporcionalidad que ha de existir entre un defecto procesal en el que incurra una de las partes en el proceso y la sanción que se establezca legalmente por dicho defecto, declaró que «debe procederse a la subsanación del defecto, más que a eliminar los derechos o facultades que se vinculan a su cauce formal, lo que, con mayor razón, debe sostenerse cuando el efecto que pueda producir la inobservancia de un requisito formal sea precisamente el cierre de la vía de recurso. Esta interpretación finalista y su corolario, la proporcionalidad entre la sanción jurídica y la entidad real del defecto, no es sino una consecuencia más de la necesaria interpretación de la legalidad ordinaria en el sentido más favorable a la efectividad de un derecho fundamental».

20 La construcción doctrinal que la STC 207/1996 realiza acerca de la proporcionalidad se lleva a cabo en el FJ 4, al cual se remitirán las sucesivas menciones que se hagan de esta resolución en este apartado.

21 González-Cuéllar Serrano, N., «El principio de proporcionalidad en el Derecho procesal español», *cit.*, p. 192.

públicos», añadiendo en relación con los numerosos pronunciamientos del TC reafirmando el principio que, «siendo reconducibles a una concepción sistemática y unitaria de la acción del Estado y de la dignidad de la persona a la que aquella se dirige, se resuelven en afirmar que el principio de proporcionalidad es inherente al Estado de Derecho y al valor justicia proclamado en el art. 1.1 CE»²².

Cabe señalar, finalmente, que el principio de proporcionalidad se encuentra proclamado en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que dispone en su art. 52.1 que «cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Solo se podrán introducir limitaciones, respetando el “principio de proporcionalidad”, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás»²³.

En cuanto al contenido del principio, la STC 207/1996 —que conforme a lo expuesto anteriormente puede ser considerada el *leading case* en lo que respecta a la doctrina constitucional respecto del principio de proporcionalidad en el derecho procesal— declara que el principio de proporcionalidad será respetado cuando, en relación con la medida, se cumplan los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en relación con un fin constitucionalmente legítimo²⁴.

Con base en ello, el estudio del principio que nos ocupa ha sido sistematizado en un doble sentido: amplio y estricto, aspectos que se tratarán a continuación.

22 Barnes, J., «El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar», *cit.*, p. 19.

23 Ha de tenerse en cuenta que el art. 2 de la LO 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado de Lisboa, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, firmado el 13 de diciembre de 2007, ya establecía que, «a tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 10 de la Constitución española y en el apartado 8 del artículo 1 del Tratado de Lisboa, las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán también de conformidad con lo dispuesto en la Carta de los Derechos Fundamentales publicada en el “Diario Oficial de la Unión Europea” de 14 de diciembre de 2007».

24 En relación con el «fin constitucionalmente legítimo cabe señalar, como así lo ha hecho Gimeno Sendra, que «el *ius puniendi* del Estado y la tutela judicial de la víctima integran bienes constitucionales que posibilitan la lícita instauración de correlativas obligaciones del inculgado a fin de garantizar el cumplimiento de los fines del proceso penal». *Vid.* Gimeno Sendra, J. V., «Medidas limitadoras de derechos fundamentales en el proceso penal», en Pérez-Cruz Martín, A. J., Ferreiro Baamonde, X. (dirs.), Neira Pena, A. (coord.), *Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011, A Coruña, Universidade da Coruña, 2012, p. 82.

2.1. El principio de proporcionalidad en sentido amplio

El principio de proporcionalidad es considerado, en primer lugar, en un sentido amplio al estar comprendidos dentro de este tres subprincipios como son el principio de idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto.

Así lo establece la STC 207/1996 al declarar que «para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres siguientes requisitos o condiciones: “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)”».

2.1.1. El juicio de idoneidad

Al ocuparnos del subprincipio de la idoneidad, o, quizá mejor dicho, «juicio de idoneidad», este puede ser definido como aquella valoración que ha de realizarse por el juez a fin de determinar si el objeto de la medida de investigación es apropiado para la obtención de evidencias que sirvan para la averiguación de un hecho aparentemente delictivo. Dicho de otro modo, como señala Perelló Domenech, «es preciso, por tanto, que la restricción que sufre el derecho resulte realmente útil para justificar el fin perseguido, o, dicho en negativo, que la medida restrictiva no sea desde todo punto de vista, y en principio, absolutamente inútil para alcanzar el fin»²⁵.

El CEDH proclama la exigencia del juicio de idoneidad en su art. 18, que, bajo la rúbrica «limitación de la aplicación de las restricciones de derechos», establece que «las restricciones que, en los términos del presente Convenio, se impongan a los citados derechos y libertades no podrán ser aplicadas más que con la finalidad para la cual hayan sido previstas». Cabe señalar que este precepto es mencionado por la STC 207/1996, declarando que la medida ha de ser «idónea (apta, adecuada) para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido con ella (art. 18 CEDH), esto es, que sirva objetivamente para determinar los hechos que constituyen el objeto del proceso penal».

Para un correcto juicio de idoneidad, González-Cuéllar Serrano, partiendo de la base de que este criterio hace referencia, desde una perspectiva tanto objetiva como subjetiva, a la causalidad de las medidas en relación con sus fines y exige que las injerencias faciliten el éxito perseguido en virtud de su adecuación cualitativa, cuantitativa y de su ámbito subjetivo de aplicación, considera en tal sentido que la idoneidad se encuentra compuesta por tres elementos como son «la adecuación

25 Perelló Domenech, I., «El principio de proporcionalidad y la jurisprudencia constitucional», *cit.*, p. 70.

cualitativa y cuantitativa, la adecuación de su ámbito subjetivo de aplicación y la prohibición de la desviación de poder»²⁶.

a) En cuanto a la adecuación cualitativa y cuantitativa, una medida será adecuada cualitativamente cuando sea apta por su propia naturaleza y no de una forma abstracta. Así, por ejemplo, un registro de dispositivos de almacenamiento masivo o un registro remoto sobre equipos informáticos es adecuado para encontrar archivos que acrediten la comisión de un delito de pornografía infantil.

Por su parte, el aspecto cuantitativo se refiere a la duración o intensidad de la medida. De este modo, un registro remoto de un equipo informático no sería adecuado cuantitativamente una vez que haya transcurrido cierto tiempo desde que se inició la intervención y los resultados hubiesen resultado infructuosos.

b) Respecto a la adecuación del ámbito subjetivo de aplicación, será estrictamente necesaria la individualización de los sujetos pasivos de las medidas que adoptar, sin que sea posible someter a un conjunto indeterminado de ciudadanos. Para la individualización de las personas, las circunstancias que permiten llevar a cabo esta son las mismas que fundamentan la sospecha acerca de la participación del imputado en la comisión del hecho punible.

c) Y, finalmente, por lo que se refiere a la prohibición de la desviación de poder, esta se traduce en la particularidad de que el órgano de persecución penal no podrá pretender una finalidad distinta de la prevista por la ley, por lo que será inconstitucional toda medida dirigida a la consecución de fines no previstos legalmente.

2.1.2. La necesidad

El requisito de la necesidad, como su propio nombre indica, se centra en la circunstancia de que la medida ha de ser indispensable para conseguir el objetivo propuesto. Ello se producirá cuando no exista otra medida menos gravosa, entendiéndose por tanto que, en general, para cualquier acto de investigación limitativo de un derecho fundamental, el juzgador deberá llevar a cabo un «juicio de necesidad», en virtud del cual determine cuál es la medida que, siendo la menos restrictiva del derecho fundamental de que se trate, resulta suficiente para alcanzar el fin perseguido.

Como declara la STC 207/1996, de 16 de diciembre, para que la medida limitativa del derecho fundamental satisfaga las exigencias del principio de proporcionalidad, es preciso que esta «sea necesaria o imprescindible para ello, esto es, que no existan otras medidas menos gravosas que, sin imponer sacrificio alguno de los derechos fundamentales a la integridad física y a la intimidad, o con un menor grado de sacrificio, sean igualmente aptas para conseguir dicho fin». La necesidad, por tanto, supone la aplicación de una regla de subsidiariedad, en virtud de la cual se aplicará una medida

²⁶ González-Cuellar Serrano, N., «El principio de proporcionalidad en el Derecho procesal español», *cit.*, pp. 199-206.

limitativa de derechos fundamentales, en defecto de otra medida con menor grado de lesividad de un derecho fundamental.

Ante la dificultad que en algunos casos puede suponer la elección de la medida menos gravosa²⁷, tal y como puso de manifiesto González-Cuéllar Serrano con anterioridad a la LO 13/2015, refiriéndose a aquellos supuestos en los que se localizasen dispositivos de almacenamiento en un registro domiciliario, debería otorgarse preferencia a las medidas de colaboración del imputado que evitasen búsquedas coactivas de las que pudiera prescindirse, concediendo prioridad a la inspección y copia *in situ* de los datos, de tal forma que no fuese necesaria la recogida de los dispositivos o soportes que los contengan. De todos modos, de acuerdo con lo expresado por el referido autor, serían las circunstancias del caso concreto las que condujesen a la elección de un modo de actuar u otro, siendo posiblemente la mejor opción en la mayoría de las ocasiones la recogida para el posterior análisis del equipo informático; por ejemplo, en aquellos casos en los que el interesado se negase a proporcionar la clave de acceso al disco duro del ordenador o ante el riesgo de que un intento de acceso y copia de los datos sin introducción de un determinado código provoque la destrucción de la información²⁸.

2.2. El principio de proporcionalidad en sentido estricto

2.2.1. Concepto

La STC 207/1996, de 16 de diciembre, declara que para que la medida restrictiva del derecho fundamental cumpla con las exigencias del principio de proporcionalidad es necesario que, «aun siendo idónea y necesaria, el sacrificio que imponga de tales derechos no resulte desmedido en comparación con la gravedad de los hechos y de las sospechas existentes».

En dicha afirmación, queda perfectamente condensado el subprincipio de la «proporcionalidad en sentido estricto», desprendiéndose de esta una obligada comparación, o, como dice Alexy, ponderación²⁹ entre el derecho sacrificado y el beneficio obtenido para el conjunto de la ciudadanía, en el entendimiento de que la adopción de la medida respetará el principio de proporcionalidad si el citado beneficio social supera desde una perspectiva axiológica al perjuicio sufrido por la persona investigada. Por tanto, y conforme señaló la STC 49/1999, de 5 de abril, «la

27 Afirma Kluth que, «pese a que, en abstracto, los criterios señalados pueden parecer claros, lo cierto es que su aplicación práctica resulta con frecuencia muy complicada». *Vid.* Kluth, W., «Prohibición de exceso y principio de proporcionalidad en Derecho alemán», *cit.*, p. 228.

28 González-Cuéllar Serrano, N., «Garantías constitucionales de la persecución penal en el entorno digital», en Díaz Maroto y Villarejo, J. y otros, *Derecho y Justicia Penal en el Siglo XXI*, Madrid, Colex, 2006, p. 898.

29 Afirma Alexy que la ponderación «es el tema del tercer subprincipio del principio de proporcionalidad, esto es, el principio de proporcionalidad en sentido estricto». *Vid.* Alexy, R., «Los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad», *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 91, 2011, p. 15.

desproporción entre el fin perseguido y los medios empleados para conseguirlo puede dar lugar a un enjuiciamiento desde la perspectiva constitucional cuando esa falta de proporción implica un sacrificio excesivo e innecesario de los derechos que la Constitución garantiza»³⁰.

2.2.2. Criterios para la ponderación

Por lo que se refiere a los criterios para llevar a cabo la ponderación, conforme declara el inciso anteriormente citado de la meritada STC 207/1996, de 16 de diciembre, estos se concretan en la entidad de las sospechas existentes y en la gravedad de los hechos.

2.2.2.1. Entidad de las sospechas existentes

La entidad de las sospechas se identifica con la existencia de indicios suficientes, siendo de destacar lo mencionado por la Circular 1/2013 de la FGE cuando señala que «los indicios suficientes para acordar la intervención son algo más que simples sospechas, pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento», así como que «las sospechas no han de ser tan solo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan hallarse apoyadas en datos objetivos»³¹.

En el mismo sentido se había pronunciado la jurisprudencia del TC, declarando que la exteriorización en la resolución judicial de los indicios que permiten la intervención es indispensable, habida cuenta de que «el juicio sobre la legitimidad constitucional de la medida exige verificar si la decisión judicial apreció razonadamente la conexión entre el sujeto o sujetos que iban a verse afectados por la medida y el delito investigado», así como que «la relación entre la persona investigada y el delito se manifiesta en las sospechas que, como tiene declarado este Tribunal, no son tan solo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan para que puedan entenderse fundadas hallarse apoyadas en datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido; en primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control; y en segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o que se va a cometer el delito, sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona»³².

También el TS ha tenido la oportunidad de pronunciarse en relación con la entidad de las sospechas como criterio para la resolución de la proporcionalidad en sentido estricto, al señalar que «la sospecha acerca de la comisión del delito o de la participación del sospechoso no puede ser considerada un indicio, por más contundente que sea su expresión, ni tampoco, consecuentemente, puede serlo la afirmación de la existencia del delito y de la participación; o de su posibilidad o

30 *Vid.* STC 49/1999, de 5 de abril, FJ 7, que cita diversas sentencias anteriores.

31 Fiscalía General del Estado, Circular 1/2013 sobre pautas en relación con la diligencia de intervención de las comunicaciones telefónicas, 2013, p. 134.

32 *Vid.* STC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2.

probabilidad», así como que «el juez, en el cumplimiento de su función de protección del derecho fundamental, no puede operar sobre el valor que otorgue o la confianza que le proporcione la sospecha policial en sí misma considerada, sino sobre el significado razonable de los datos objetivos que se le aportan, valorados como indicios, obtenidos por la policía en el intento inicial de verificación de la consistencia de sus sospechas»³³.

Por tanto, puede concluirse que en nuestro derecho se impone la necesidad de que la convicción del juez se manifieste en la resolución judicial, haciendo constar los factores que permitieron llegar a esta, sin que estos factores constituyan meras suposiciones o conjeturas de la existencia del delito.

2.2.2.2. Gravedad de los hechos

Una vez determinada la suficiencia de los indicios, habrá que estar a que los presuntos hechos delictivos sobre los que se tienen sospechas fundadas tengan una gravedad que permita la injerencia en los derechos fundamentales. Cabe señalar que el TS ha declarado que «el interés del Estado y de la Sociedad en la persecución y descubrimiento de los hechos delictivos es directamente proporcional a la gravedad de estos», por lo que «solo en relación a la investigación de delitos graves, que son los que mayor interés despiertan su persecución y castigo, será adecuado el sacrificio de la vulneración de derechos fundamentales para facilitar su descubrimiento, pues en otro caso, el juicio de ponderación de los intereses en conflicto desaparecería si por delitos menores, incluso faltas se generalizase este medio excepcional de investigación, que desembocaría en el generalizado quebranto de derechos fundamentales de la persona sin justificación posible»³⁴.

33 Vid. STS 775/2014, de 20 de noviembre, FJ 1, la cual también señala que «en consecuencia no es suficiente que quien solicita la medida comunique, sobre la base de sus noticias o informaciones, que sabe o cree saber que el sospechoso ha cometido, está cometiendo, o va a cometer un delito; o que ha practicado una investigación y que exponga a continuación sus conclusiones. Por el contrario, es preciso que traslade al juez las razones de tal afirmación, o el contenido de aquella indagación en su integridad, identificando las diligencias practicadas y los datos objetivos relevantes alcanzados como su resultado, pues precisamente esos elementos son los que deben ser valorados por el juez para decidir acerca de la consistencia de los indicios y, en consecuencia, de la necesidad y proporcionalidad de la restricción del derecho fundamental que le es solicitada».

34 Vid. STS 297/2006, de 6 de marzo, FJ 2, que, al referirse a la intervención de las comunicaciones telefónicas como un medio de investigación excepcional, declaró, asimismo, que, «frente a otras legislaciones que establecen un catálogo de delitos para cuya investigación está previsto este medio excepcional, la legislación española guarda un silencio que ha sido interpretado por la jurisprudencia en el sentido de exigir la investigación de hechos delictivos graves, y desde luego, aquellos que revisten la forma de delincuencia organizada; de alguna manera, puede decirse que en un riguroso juicio de ponderación concretado a cada caso, la derogación del principio de intangibilidad de los derechos fundamentales, debe ser proporcionado a la legítima finalidad perseguida».

Por otra parte, autores como Subijana Zunzunegui afirman que «el enorme sacrificio que para la plenitud de los derechos fundamentales supone su limitación conlleva que la misma solo encuentre justificación cuando el interés estatal en la investigación penal tenga una especial relevancia, en atención a la gravedad del delito investigado, utilizando para determinar la gravedad tanto un criterio cuantitativo (importancia de la pena asignada al delito) como cualitativo (trascendencia social de los hechos investigados)»³⁵.

Por tanto, de acuerdo con lo indicado por este autor, atendiendo a los aspectos cuantitativo y cualitativo que han de tenerse en cuenta para fijar la mayor o menor gravedad de los hechos, las medidas limitativas de derechos fundamentales podrán acordarse para la investigación de los delitos graves contemplados en el CP según los arts. 13 y 33 de este en función de la pena que imponer. Pero, además, podrán acordarse para la investigación de delitos que, aun sin alcanzar la pena prevista para los delitos graves previstos por el CP, estén ocasionados por unos hechos cuya gravedad tenga una trascendencia social que exija la intervención.

Tal y como apuntó Velasco Núñez con anterioridad a la promulgación de la reforma operada por la LO 13/2015, «a diferencia de los países que señalan el tipo de delitos concretos que permiten la investigación a través de intervenciones telecomunicativas (Alemania, Bélgica) y de aquellos otros que la modulan en función de la pena (Reino Unido, Francia)», España mantenía un esquema abierto en que la ponderación se hacía «en función no solo del tipo de delito sino sobre todo de las circunstancias que en el caso concreto explican la afección a la relevancia jurídico penal de los hechos, su bien jurídico protegido y la trascendencia social del mismo (SSTC 166/99, de 27 de septiembre, 299/2000, de 11 de diciembre, 104/2006, de 3 de abril)»³⁶, criterio que se ha mantenido por la jurisprudencia hasta fechas más recientes³⁷.

35 Subijana Zunzunegui, I. J., «Policía judicial y derecho a la intimidad en el seno de la investigación criminal», *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n.º 10, 1997, p. 148.

36 Menciona este autor algunos casos en los que la jurisprudencia del TC y TS permitió la injerencia en la investigación de delitos que, no siendo graves conforme a los arts. 13 y 33 del CP, así fueron considerados por su repercusión social, señalando resoluciones de los altos tribunales en que se admitió la injerencia al tratarse de delitos cometidos por funcionarios (STS 14/06/1993); contrabando, por afectar a intereses fiscales y a la vez a costes sociales sanitarios; contra la propiedad intelectual, por la potencialidad lesiva y rápida difusión del uso de instrumentos como los informáticos que facilitan su comisión en masa (STC 104/2006, de 3 de abril), o por versar sobre organizaciones criminales complejas con posibilidad de atacar intereses sociales y públicos (SSTC 299/2000, de 11 de diciembre, 14/2001, de 29 de enero, 202/2001, de 15 de octubre, 82/2002, de 22 de abril). *Vid.* Velasco Núñez, E., «Correo electrónico, SMS y virus troyanos: aspectos procesales penales», *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, n.º 22, 2009, p. 15.

37 *Vid.* STS 513/2014, de 24 de junio, FJ 1, que declara que, «en el momento de adoptar su decisión, el juez ha de atender, necesariamente a varios aspectos. En primer lugar, a la proporcionalidad, en el sentido de que ha de tratarse de la investigación de un delito grave. Para valorar la gravedad no solo es preciso atender a la previsión legal de una pena privativa de libertad grave,

Con carácter general, el TC se ha pronunciado en relación con la gravedad del delito declarando que «la infracción punible no puede estar determinada únicamente por la calificación de la pena legalmente prevista, aunque indudablemente es un factor que debe de ser considerado, sino que también deben tenerse en cuenta otros factores, como los bienes jurídicos protegidos y la relevancia social de aquella»³⁸, existiendo algún pronunciamiento del TS a favor de la determinación de la gravedad del delito según la trascendencia social del delito que se trata de investigar³⁹.

Por otro lado, se ha planteado si las medidas de investigación han de considerarse proporcionadas cuando se acuerden para la investigación de delitos cometidos por medios informáticos, en relación con lo que, de acuerdo con el TS en una de las últimas sentencias en que se refirió a este tema atendiendo a la regulación anterior a la LO 13/2015, declaró que las medidas de investigación tecnológica de derechos fundamentales, en la investigación de delitos cometidos por medios informáticos, han de considerarse proporcionadas «no tanto en función de la pena eventualmente aplicable sino de la propia naturaleza de los hechos investigados, de su mecánica comisiva y de las inevitables necesidades para su ulterior probanza»⁴⁰.

Esta doctrina ha tenido finalmente entrada en la LECrim tras la reforma operada por la LO 13/2015, al disponer el art. 588 bis a.5 que «las medidas de investigación reguladas en este capítulo solo se reputarán proporcionadas cuando, tomadas en consideración todas las circunstancias del caso, el sacrificio de los derechos e intereses afectados no sea superior al beneficio que de su adopción resulte para el

sino además debe valorarse la trascendencia social del delito que se trata de investigar».

38 *Vid.* STC 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 2, que declaró que «en este sentido no cabe sostener que, cuando el contrabando de tabaco se realiza a gran escala a través de una organización, lo que constituía objeto de la investigación policial en este caso, merece un reproche social muy escaso, dada la incidencia de tal actividad, no solo sobre los intereses recaudatorios de la Hacienda Pública, sino también sobre la finalidad extrafiscal inherente a la imposición específica sobre consumos, justificada en el caso del tabaco por los costes sociales, sanitarios en concreto, que genera por tratarse de un producto perjudicial para la salud [...] a la hora de ponderar la relevancia social de los hechos y su gravedad, el elemento de que sean organizaciones complejas las que se dedican a su comisión es, sin duda, un factor de suma importancia a atender, por la potencial eficacia de dichas organizaciones en su embate contra los intereses sociales y públicos garantizados por la legalidad que atacan».

39 *Vid.* Auto del Tribunal Supremo (ATS) 353/2017, de 2 de febrero, FJ 1, que declaró que «para valorar la gravedad no solo es preciso atender a la previsión legal de una pena privativa de libertad grave, sino además debe valorarse la trascendencia social del delito que se trata de investigar».

40 *Vid.* STS 811/2015, de 9 de diciembre, FJ 1, la cual justifica la proporcionalidad de las diligencias de investigación tecnológica cuando se trate de investigación de los delitos cometidos por medios informáticos de forma independiente a la nueva regulación. Además, declara que, «en esta clase de delitos, la posible volatilidad de las pruebas documentales puede aconsejar claramente en numerosos supuestos una rápida intervención tendente a su más pronta ocupación, sin las demoras que produciría una investigación más amplia».

interés público y de terceros. Para la ponderación de los intereses en conflicto, la valoración del interés público se basará en la gravedad del hecho, su trascendencia social o el ámbito tecnológico de producción, la intensidad de los indicios existentes y la relevancia del resultado perseguido con la restricción del derecho».

III. DERECHOS FUNDAMENTALES SUSCEPTIBLES DE SER LIMITADOS POR LA INVESTIGACIÓN TECNOLÓGICA

1. Consideraciones previas

Previamente al estudio de los derechos fundamentales a la vida privada afectados por la investigación tecnológica, se realizarán unas breves consideraciones acerca de los derechos fundamentales con carácter general, para lo cual se hace necesario examinar, en primer lugar, la doble naturaleza de los derechos fundamentales.

1.1. La doble naturaleza de los derechos fundamentales

Una de las primeras sentencias del TC ya se refirió a la doble naturaleza de los derechos fundamentales al declarar que, «en primer lugar, los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos no solo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un status jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia. Pero al propio tiempo, son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto ésta se configura como marco de una convivencia humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de Derecho y, más tarde, en el Estado social de Derecho o el Estado social y democrático de Derecho»⁴¹.

Así, desde el punto de vista subjetivo, siguiendo a García-Atance y García de Mora, «su carácter público les confiere la condición de que son exigibles frente al Estado y frente a los poderes públicos»⁴², mientras que, en relación con el aspecto objetivo de estos ha señalado Álvarez Conde que «los derechos fundamentales, además de su condición de derechos subjetivos, cumplen una función unificadora del ordenamiento jurídico, al que dotan de sus contenidos básicos, estableciendo una vinculación directa entre los individuos y el Estado»⁴³, refiriéndose a una obligación negativa del Estado de no lesionar la esfera individual o institucional protegida por los derechos fundamentales e igualmente a una obligación positiva de contribuir a la efectividad de los derechos fundamentales aun cuando no exista una pretensión subjetiva por parte del ciudadano⁴⁴.

41 STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 5.

42 García-Atance y García de Mora, M. V., «La Constitución Dogmática (I). Estado de Derecho y naturaleza de los derechos», en García-Atance y García de Mora, M. V., Gutiérrez Nogueroles, A., Navas Castillo, A., Rebollo Delgado, L., Vidal Prado C., *Derecho constitucional (III). Derechos y libertades*, Madrid, Colex, 2003, p. 41.

43 Álvarez Conde, E., «El sistema constitucional español de derechos fundamentales», *Corts: Anuario de derecho parlamentario*, n.º 15, 2004, p. 118.

44 Álvarez Conde, E., «El sistema constitucional español de derechos fundamentales», *cit.*, pp. 119-120.

1.2. Los derechos fundamentales a la vida privada reconocidos en el art. 18 CE

Cuando, por medio de las diligencias de investigación tecnológica, el Estado lleva a cabo determinadas injerencias en la esfera de los derechos fundamentales, si ello es necesario para la investigación del delito, los derechos que resultan limitados se concretan en los derechos fundamentales reconocidos en el art. 18 CE.

En relación con estos, señala Díez-Picazo Giménez que «el artículo 18 CE consagra una pluralidad de derechos cuya finalidad última común es proteger la vida privada»⁴⁵. Esta denominación fue dada por la rúbrica del art. 8 del CEDH, al referirse al respeto a los derechos a la vida privada y familiar, con la única salvedad de que en este precepto no se contempla, al menos de manera expresa, el derecho al honor ni tampoco el derecho a la protección de datos. Esta última carencia se explica por la época en la que fue adoptado el CEDH, siendo prueba de ello que no se produjo tal circunstancia en la Carta de Derechos Fundamentales, aprobada por el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión y la Comisión Europea el 7 de diciembre de 2000 en Niza, la cual sí establece en su art. 7 el respeto a la vida privada y familiar y en su art. 8 reconoce el derecho a la protección de datos de carácter personal⁴⁶.

Los derechos a la vida privada reconocidos en el art. 18 CE que pueden resultar restringidos por las medidas de investigación tecnológica son el derecho a la intimidad, el derecho al secreto de las comunicaciones y el derecho a la protección de datos de carácter personal⁴⁷.

1.3. Derechos fundamentales e investigación tecnológica

En cuanto a la confrontación de los derechos fundamentales a la vida privada y la investigación tecnológica, todas las diligencias de este tipo, incorporadas por la LO 13/2015 a la LECrim, es decir, la interceptación de comunicaciones telefónicas y telemáticas, la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización

45 Dice este autor que «se trata de lo que Louis Brandeis, un gran jurista norteamericano que llegó a ser miembro del Tribunal Supremo, bautizó hace cien años como la *privacy*. Esta privacidad consistiría, sintéticamente, en el derecho "a ser dejado en paz" (*to be let alone*). La existencia de una esfera privada, en la que los demás (poderes públicos o particulares) no pueden entrar sin el consentimiento de la persona, no implica solo un reconocimiento del altísimo valor que tiene la faceta privada de la vida humana, sino que constituye también una garantía básica de libertad: en un mundo donde toda la actividad de los hombres fuera pública, no cabría la autodeterminación individual. El constitucionalismo, así, exige diferenciar entre las esferas pública y privada y, por tanto, entre lo visible y lo reservado». *Vid.* Díez-Picazo Giménez, L. M., *Sistema de Derechos Fundamentales*, Cizur Menor (Navarra), Editorial Aranzadi, 2013, p. 279.

46 *Vid.* Díez-Picazo Giménez, L. M., «Sistema de Derechos Fundamentales», *cit.*, pp. 279-280.

47 Podría plantearse desde una perspectiva crítica la no inclusión en este estudio de los derechos al honor y a la propia imagen proclamados en el art. 18.1 CE. Sin embargo, en el contexto de las diligencias de investigación tecnológica y teniendo en cuenta la contextualización que se lleva a cabo de los derechos del art. 18 CE dentro del genérico derecho a la vida privada del art. 8 CEDH, únicamente será estudiado en este trabajo el derecho a la intimidad.

de dispositivos electrónicos, la utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y de localización, el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información y el registro remoto sobre equipos informáticos, pueden resultar limitativas de los derechos a la vida privada reconocidos en el artículo 18 CE, como así se establece en la rúbrica del título VIII del libro II de la LECrim.

2. Derecho a la intimidad

2.1. Concepto de intimidad

Aunque se suele afirmar que el término intimidad adolece de una vaguedad e imprecisión que lo llevan al terreno de aquellos conceptos difícilmente definibles⁴⁸, nuestro TC nos ha facilitado, a los efectos que nos interesan, una correcta definición del derecho fundamental a la intimidad al declarar que «el derecho fundamental a la intimidad reconocido por el art. 18.1 CE tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean éstos poderes públicos o simples particulares»⁴⁹. Asimismo, ha declarado que «tratándose de un derecho fundamental estrictamente vinculado a la propia personalidad [...] implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana»⁵⁰.

Este concepto ha sido tratado tanto doctrinal como jurisprudencialmente desde dos puntos de vista o criterios: objetivo y subjetivo⁵¹, también denominados material o formal⁵².

Conforme a un criterio subjetivo o formal, el derecho a la intimidad comprendería aquellos ámbitos reservados de la vida privada y familiar que conforme a la voluntad del interesado deben quedar excluidos del conocimiento e intromisiones de los demás. Desde un punto de vista objetivo o material estarán protegidas por el derecho a la intimidad todas aquellas facetas de la vida privada que según el sentimiento

48 Lucena Cid, I. V., «El concepto de la intimidad en los nuevos contextos tecnológicos», en Galán Muñoz, A. (coord.), *La protección jurídica de la intimidad y de los datos de carácter personal frente a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, p. 18.

49 *Vid.* STC 115/2000, de 5 de mayo, FJ 4.

50 *Vid.* STC 186/2000, de 10 de julio, FJ 5.

51 Rebollo Delgado, L., «Derecho al honor, derecho a la intimidad y a la propia imagen. Inviolabilidad del domicilio, secreto de las comunicaciones y límites al uso de las nuevas tecnologías», en García-Atance y García de Mora, M. V., Gutiérrez Nogueroles, A., Navas Castillo, A., Rebollo Delgado, L., Vidal Prado, C., *Derecho constitucional (III). Derechos y libertades*, Madrid, Colex, 2003, pp. 180-181.

52 Díez-Picazo Giménez, L. M., «Sistema de Derechos Fundamentales», *cit.*, p. 281.

mayoritario de una concreta sociedad sean consideradas privadas y ajenas a los demás.

El problema que resolver se centra en determinar cuál de las concepciones indicadas ha de prevalecer. Como indica Díez-Picazo Giménez, «ni que decir tiene que, si se adopta un criterio formal, la extensión de la esfera privada variará de una persona a otra, dependiendo de cuán celoso de la propia intimidad sea cada uno; si se adopta un criterio material, en cambio, la extensión de la esfera privada será tendencialmente la misma para todos»⁵³. Se plantea entonces el interrogante de si cada persona puede decidir qué aspectos de la vida privada han de quedar excluidos del conocimiento de los demás.

La jurisprudencia constitucional, aunque se ha inclinado más a favor de un criterio objetivo o material⁵⁴, se ha pronunciado a favor de ambos conceptos, entendiendo que desde el punto de vista subjetivo cada persona puede reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena⁵⁵.

Doctrinalmente, se han defendido ambas posturas igualmente, existiendo autores que señalan que, en todo caso, en el derecho a la intimidad subsiste un acentuado carácter subjetivo que podría cambiar dependiendo de la persona e incluso de una sociedad a otra, llegándose a denominar a la intimidad como el elemento de la desconexión social⁵⁶. Otros autores, sin embargo, se han inclinado por un criterio objetivo o material, entendiendo que el derecho a la intimidad se ha de entender en clave predominantemente objetiva o material, considerando que una construcción de índole formal o subjetiva se encuentra llena de riesgos⁵⁷.

53 Díez-Picazo Giménez, L. M., «Sistema de Derechos Fundamentales», *cit.*, p. 281.

54 Pueden mencionarse, entre otras, las SSTC 143/1994, de 9 de mayo, FJ 6, y 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3, en las que con cita de otras numerosas sentencias se declaró que el derecho a la intimidad «implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de vida humana».

55 La STC 134/1999, de 15 de julio, FJ 5, con cita de numerosas sentencias declaró que «el derecho a la intimidad salvaguardado en el art. 18.1 CE tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida frente a la acción y al conocimiento de terceros, sean estos poderes públicos o simples particulares, que está ligado al respeto de su dignidad», así como que «el derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado por el individuo para sí y su familia de una publicidad no querida. El art. 18.1 C.E. no garantiza una “intimidad” determinada, sino el derecho a poseerla, a tener vida privada, disponiendo de un poder de control sobre la publicidad de la información relativa a la persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público».

56 *Vid.* Rebollo Delgado, L., «Derecho al honor, derecho a la intimidad y a la propia imagen. Inviolabilidad del domicilio, secreto de las comunicaciones y límites al uso de las nuevas tecnologías», *cit.*, p. 183.

57 *Vid.* Díez-Picazo Giménez, L. M., «Sistema de Derechos Fundamentales», *cit.*, p. 282.

Sin embargo, para modular ambos criterios, finalmente nuestra jurisprudencia acogió la doctrina de la «idea de la expectativa razonable de la privacidad».

2.2. Idea de la expectativa razonable de la privacidad

Ante la confrontación entre los criterios objetivo y subjetivo del derecho a la intimidad, esta teoría constituye un criterio válido para establecer si nos encontramos ante una manifestación de la vida privada que ha de ser protegida ante cualquier intromisión. Se trata de la «expectativa razonable» que toda persona tiene sobre si se encuentra amparada ante cualquier observación ajena. Este concepto fue establecido por la jurisprudencia de EE. UU. en el caso *Katz v. United States*⁵⁸ y ha sido recogido por el TEDH⁵⁹.

El fundamento que sustenta esta doctrina radica en la circunstancia de que no pueden abrigarse expectativas razonables de privacidad cuando de forma intencional, o al menos de forma consciente, se participa en actividades que por las circunstancias que las rodean pueden ser claramente objeto de registro o de información pública. De este modo, la protección constitucional del derecho a la intimidad se dará en las situaciones en las no es razonable que la propia persona, o cualquier otra en similares circunstancias, considere que sus acciones se someten al conocimiento ajeno, mientras que no gozará de protección el ciudadano que sea consciente de que su actividad puede trascender a terceros.

Dicho en palabras de Rodríguez Lainz, «el enunciado de esta doctrina podía resumirse en la siguiente máxima: Un ciudadano no puede ser sometido a una injerencia sobre su privacidad con la que no pudiera contar en términos razonables»⁶⁰.

También el TC ha seguido esta doctrina, declarando qué ámbito de cobertura del derecho a la intimidad viene determinado por la existencia en el caso de una expectativa razonable de privacidad o confidencialidad⁶¹.

58 En el caso *Katz v. United States*, resuelto por Sentencia del Tribunal Supremo de EE. UU. el 18 de diciembre de 1967, quedó acreditado que Charles Katz usó una cabina telefónica pública para transmitir información sobre apuestas ilegales desde Los Ángeles a Miami y Boston. Sin que Katz lo supiera, el FBI estaba grabando sus conversaciones a través de un dispositivo de escucha electrónico conectado al exterior de la cabina. Katz fue condenado con base en estas grabaciones. Argumentó en su recurso que las grabaciones se obtuvieron con violación de los derechos de la cuarta enmienda. El Tribunal Supremo estimó el recurso considerando que hubo intromisión ilegítima por parte del FBI, dado que, al haber cerrado la puerta de la cabina, se mantenía intacta la expectativa razonable del Sr. Katz de que su intimidad se encontraba preservada.

59 *Vid.* STEDH de 25 de septiembre de 2001, P.G. y J.H. c. Reino Unido, § 57, y STEDH de 28 de enero de 2003, Peck c. Reino Unido, § 58.

60 Rodríguez Lainz, J. L., «El principio de la expectativa razonable de confidencialidad en la STC 241/2012, de 17 de diciembre», *Diario La Ley - Sección Doctrina*, n.º 8122, 2013, p. 2.

61 STC 170/2013, de 7 de octubre, FJ 5, entre otras, la cual declara: «[...] hemos tenido ocasión de precisar que el ámbito de cobertura de este derecho fundamental viene determinado por la existencia en el caso de una expectativa razonable de privacidad o confidencialidad. En concreto,

Por su parte, el TS, en la Sentencia 610/2016, de 7 de julio, se refirió a la expectativa razonable de privacidad al realizar un completo estudio de la jurisprudencia del TEDH dictada en relación con el derecho a la intimidad, así como de la STEDH de 25 de septiembre de 2001, P.G. y J.H. c. Reino Unido, del derecho comparado y de las resoluciones del TC relativas al derecho a la intimidad⁶².

2.3. Derecho a la intimidad e investigación tecnológica

La necesidad de intervención de la sociedad y de los sistemas que gobiernan esta ya se hizo necesaria en el ámbito del derecho a la intimidad en 1890 a propósito de la publicación por Warren y Brandeis del artículo «The Right to Privacy», en el cual denunciaban la captura de imagen a distancia y sin permiso a través de fotografías y la distribución de estas en la prensa⁶³.

Un siglo después, de una forma similar, como consecuencia del desarrollo de las TIC, surgieron nuevos contenidos del derecho a la intimidad, concretados en los aspectos de la vida privada a los que eventualmente podrían tener acceso no autorizado terceras personas a través de la tecnología digital. Tales accesos indebidos a la vida privada de los demás se mostraron como consecuencia de la aparición de internet y las redes sociales, así como por otras tecnologías como la videovigilancia, el conocimiento de la ubicación de una persona a través de GPS (*global positioning systems*) y también, cómo no, en los casos de diligencias de investigación tecnológica del delito, que, como se ha venido exponiendo, hicieron necesaria igualmente la intervención de la sociedad, dando lugar a una revisión de la definición del derecho a la intimidad.

hemos afirmado que un criterio a tener en cuenta para determinar cuándo nos encontramos ante manifestaciones de la vida privada protegible frente a intromisiones ilegítimas es el de las expectativas razonables que la propia persona, o cualquier otra en su lugar en esa circunstancia, pueda tener de encontrarse al resguardo de la observación o del escrutinio ajeno. Así, por ejemplo, cuando se encuentra en un paraje inaccesible o en un lugar solitario debido a la hora del día, puede conducirse con plena espontaneidad en la confianza fundada de la ausencia de observadores. Por el contrario, no pueden abrigarse expectativas razonables al respecto cuando de forma intencional, o al menos de forma consciente, se participa en actividades que por las circunstancias que las rodean, claramente pueden ser objeto de registro o de información pública (SSTEDH de 25 de septiembre de 2001, P.G. y J.H. c. Reino Unido, § 57, y de 28 de enero de 2003, Peck c. Reino Unido, § 58)».

62 En su FJ 1, la STS 610/2016 declara: «Son la intensidad de la injerencia y el factor tiempo los que hacen que la medida afecte claramente a esa expectativa razonable de privacidad que inspira la doctrina del caso Katz».

63 Señalaron estos autores en 1890 que «es un principio tan viejo como el *common law* que el individuo debe gozar de total protección en su persona y en sus bienes, sin embargo, resulta necesario, de vez en cuando, redefinir con precisión la naturaleza y la extensión de esta protección. Los cambios políticos, sociales y económicos imponen el reconocimiento de nuevos derechos, y el *common law*, en su eterna juventud, evoluciona para dar cabida a las demandas de la sociedad». Vid. Lucena Cid, I. V., «El concepto de la intimidad en los nuevos contextos tecnológicos», *cit.*, p. 16.

En efecto, como consecuencia de la irrupción de las TIC, se produce una ampliación en el contenido del derecho a la intimidad. Como declaró el TC, al resolver un recurso de amparo en el que se planteaba la vulneración del derecho a la intimidad como consecuencia de una investigación policial, «es evidente que cuando su titular navega por internet, participa en foros de conversación o redes sociales, descarga archivos o documentos, realiza operaciones de comercio electrónico, forma parte de grupos de noticias, entre otras posibilidades, está revelando datos acerca de su personalidad, que pueden afectar al núcleo más profundo de su intimidad por referirse a ideologías, creencias religiosas, aficiones personales, información sobre la salud, orientaciones sexuales, etc.»⁶⁴.

En cualquier caso, el derecho a la intimidad, tal y como ha declarado el TC, no es absoluto, como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, pudiendo ceder ante intereses constitucionalmente relevantes siempre que el recorte que aquel haya de experimentar se revele como necesario para lograr un fin constitucionalmente legítimo y proporcionado para alcanzarlo, siendo en todo caso respetuoso con el contenido esencial del derecho⁶⁵.

Respecto a los intereses constitucionalmente relevantes, el TC ha considerado incluida dentro de estos a la investigación del delito, declarando que la intromisión es imprescindible para asegurar la defensa del interés público que se pretende defender mediante el ejercicio del ius puniendi⁶⁶.

Asimismo, el TEDH ha declarado, al resolver un caso en el que se denunciaba la violación del derecho a la intimidad como consecuencia de una diligencia de investigación tecnológica, que para la legítima injerencia se han de cumplir los requisitos del apartado 2 del art. 8 del CEDH, es decir, se ha de determinar si la medida está prevista por la ley y si es necesaria en una sociedad democrática⁶⁷.

Cuando concurren tales exigencias, o, en su caso, cuando medie el consentimiento del interesado, no será ilegítima la afectación o injerencia en el derecho a la intimidad, y, como ha declarado nuestro TC, «tampoco podrá ser calificada de ilegítima aquella injerencia o intromisión en el derecho a la intimidad que encuentra su fundamento en la necesidad de preservar el ámbito de protección de otros derechos fundamentales u otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, siempre y cuando se respete el contenido esencial del derecho»⁶⁸.

64 *Vid.* STC 173/2011, de 7 de noviembre, FJ 3.

65 *Vid.* SSTC 57/1994, de 28 de febrero, FJ 5, y 143/1994, de 9 de mayo, FJ 6, entre muchas otras.

66 *Vid.* SSTC 37/1989, de 15 de febrero, FJ 8; y 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4.

67 *Vid.* STEDH de 30 de mayo de 2017, caso Trabajo Rueda c. España, apdo. 28.

68 *Vid.* STC 159/2009, de 29 de junio, FJ 3.

3. Derecho al secreto de las comunicaciones

El derecho al secreto de las comunicaciones se encuentra protegido, junto con los demás derechos que en general comprenden el derecho a la vida privada, por el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 19 de diciembre de 1948, el art. 8 CEDH y el art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966, y ampara a toda persona física o jurídica contra cualquier injerencia en el ámbito de su libertad a comunicarse libremente con los demás, impidiendo que el contenido de la comunicación sea conocido por terceros.

Asimismo, el derecho se encuentra reconocido en el art 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, que dispone que «toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones».

El art. 18.3 de nuestra Constitución dispone que «se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial».

Afirma Rebollo Delgado que el texto constitucional realiza una precisión, a su juicio improcedente, al referirse, en especial, a las comunicaciones postales, telegráficas y telefónicas, señalando que «hubiera sido mejor no haber delimitado los tipos de comunicaciones, sobre todo por lo vertiginoso de la evolución de estos, y haber hecho una protección genérica del secreto de las comunicaciones o de las telecomunicaciones». No obstante, como también afirma el referido autor, el precepto constitucional ha de interpretarse de forma «amplia y flexible»⁶⁹ y, por tanto, de forma extensiva a las comunicaciones que tengan lugar a través de cualquier medio tecnológico, habiéndose pronunciado el TS en idéntico sentido⁷⁰.

En cualquier caso, de conformidad con las disposiciones citadas, es lo cierto que nos encontramos ante un derecho fundamental de todos, cuya restricción supondría una invasión en la esfera privada del afectado y, por tanto, un ataque a su intimidad. Ello lleva, en primer lugar, a indagar acerca de la delimitación entre el derecho a la intimidad y el derecho al secreto de las comunicaciones.

69 Rebollo Delgado, L., «Derecho al honor, derecho a la intimidad y a la propia imagen. Inviolabilidad del domicilio, secreto de las comunicaciones y límites al uso de las nuevas tecnologías», *cit.*, p. 193.

70 *Vid.* STS 714/2016, de 26 de septiembre, FJ 6, que declara que «el derecho al secreto de las comunicaciones puede considerarse una plasmación singular de la dignidad de la persona y del libre desarrollo de su personalidad, que constituyen el fundamento del orden político y de la paz social (STC n.º 281/2006, de 9 de octubre y STS n.º 766/2008, de 27 de noviembre), por lo que trasciende de mera garantía de la libertad individual, para constituirse en medio necesario para ejercer otros derechos fundamentales. Por ello la protección constitucional del secreto de las comunicaciones abarca todos los medios de comunicación conocidos en el momento de aprobarse la norma fundamental, y también los que han ido apareciendo o puedan aparecer en el futuro, no teniendo limitaciones derivadas de los diferentes sistemas técnicos que puedan emplearse (SSTS n.º 367/2001, de 22 de marzo y n.º 137/1999, de 8 de febrero)».

3.1. Delimitación entre los derechos a la intimidad y secreto de las comunicaciones

Como derecho, el secreto de las comunicaciones «tuvo un reconocimiento en los textos constitucionales muy anterior al derecho a la intimidad, quedando recogido por primera vez en los arts. 7 y 8 de la Constitución de 1869, y reconocido de nuevo en las de 1876 (art. 7) y 1931 (art. 32)»⁷¹. Por otra parte, «aun cuando dicho derecho claramente se relacione con el derecho fundamental a la “intimidad” [...] no se identifica absolutamente con él, sino que posee un contenido mucho más amplio»⁷².

La primera cuestión que destacar, tras el examen del art. 18 CE, radica en la circunstancia de que para que pueda producirse una injerencia en el derecho al secreto de las comunicaciones es necesaria una resolución judicial, lo cual no se produce del mismo modo ante cualquier vulneración del derecho a la intimidad. En este sentido, no todas las intervenciones de las FCSE necesitarán una orden judicial cuando se trate de una actuación que pueda vulnerar la intimidad, mientras que, si se trata de una intromisión restrictiva del derecho al secreto de las comunicaciones (a salvo de los supuestos establecidos en el art. 579.3 y 4 LECrim⁷³ para la intervención de la correspondencia escrita y telegráfica y en el art. 588 ter d.3 LECrim⁷⁴ para la

71 Vid. Rebollo Delgado, L., *El derecho fundamental a la intimidad*, Madrid, Dykinson, 2000, pp. 58-60. Citado por Megías Quirós, J. J., «Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales», *Anuario de Derechos Humanos - Nueva Época*, n.º 3, 2002, p. 546.

72 Gimeno Sendra, J. V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, cit., p. 407.

73 Establecen los apartados 3 y 4 del art. 579 de la LECrim para la detención y apertura de la correspondencia escrita y telegráfica lo siguiente:

«3. En caso de urgencia, cuando las investigaciones se realicen para la averiguación de delitos relacionados con la actuación de bandas armadas o elementos terroristas y existan razones fundadas que hagan imprescindible la medida prevista en los apartados anteriores de este artículo, podrá ordenarla el Ministro del Interior o, en su defecto, el Secretario de Estado de Seguridad. Esta medida se comunicará inmediatamente al juez competente y, en todo caso, dentro del plazo máximo de veinticuatro horas, haciendo constar las razones que justificaron la adopción de la medida, la actuación realizada, la forma en que se ha efectuado y su resultado. El juez competente, también de forma motivada, revocará o confirmará tal actuación en un plazo máximo de setenta y dos horas desde que fue ordenada la medida.

4. No se requerirá autorización judicial en los siguientes casos:

- a) Envíos postales que, por sus propias características externas, no sean usualmente utilizados para contener correspondencia individual sino para servir al transporte y tráfico de mercancías o en cuyo exterior se haga constar su contenido.
- b) Aquellas otras formas de envío de la correspondencia bajo el formato legal de comunicación abierta, en las que resulte obligatoria una declaración externa de contenido o que incorporen la indicación expresa de que se autoriza su inspección.
- c) Cuando la inspección se lleve a cabo de acuerdo con la normativa aduanera o proceda con arreglo a las normas postales que regulan una determinada clase de envío».

74 El art. 588 ter d.3 LECrim reproduce el contenido del art. 579.3 que acaba de citarse.

interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas), exigirá en todo caso la correspondiente autorización judicial.

Efectivamente, tal y como ha declarado el TC en relación con el derecho a la intimidad, y a diferencia de otras medidas restrictivas de derechos fundamentales como la intervención de las comunicaciones, «no existe en la Constitución reserva absoluta de previa resolución judicial», señalando, asimismo, que, aun cuando previamente se había declarado que la limitación del ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad era solo posible por decisión judicial, ello no descarta la posibilidad de que «en determinados casos y con la conveniente habilitación legislativa [...], tales actuaciones pudieran ser dispuestas por la Policía Judicial»⁷⁵.

Como segunda diferencia —con la que se delimita más nítidamente el derecho al secreto de las comunicaciones en relación con el derecho a la intimidad—, doctrinalmente se ha señalado que «estriba en el sistema adoptado para hacer efectiva la protección de cada uno de los derechos: un sistema formal (secreto) frente a un sistema material, basado en el contenido»⁷⁶. A diferencia del derecho a la intimidad, en el que debe examinarse el contenido sobre el que ha tenido lugar la injerencia para determinar si pertenece al ámbito de lo privado, en el derecho al secreto de las comunicaciones, su contenido, como su propio nombre indica, se encuentra incluido dentro del concepto de secreto, estableciéndose así un concepto formal que «no necesita en modo alguno analizar el contenido de la comunicación —o de sus circunstancias— para determinar su protección por el derecho fundamental»⁷⁷. Es lo que otros autores denominan «garantía formal de intangibilidad», dado que las comunicaciones son de acceso reservado en cuanto tales, y ello por cuanto lo decisivo no es el contenido, es decir, lo que se transmite en la comunicación, sino el continente,

75 Vid. STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10, la cual añadió que «la regla general es que el ámbito de lo íntimo sigue preservado en el momento de la detención y que solo pueden llevarse a cabo injerencias en el mismo mediante la preceptiva autorización judicial motivada conforme a criterios de proporcionalidad. De no existir ésta, los efectos intervenidos que puedan pertenecer al ámbito de lo íntimo han de ponerse a disposición judicial, para que sea el juez quien los examine. Esa regla general se excepciona en los supuestos en que existan razones de necesidad de intervención policial inmediata, para la prevención y averiguación del delito, el descubrimiento de los delincuentes y la obtención de pruebas incriminatorias. En esos casos estará justificada la intervención policial sin autorización judicial, siempre que la misma se realice también desde el respeto al principio de proporcionalidad».

76 Frígols i Brines, E., «La protección constitucional de los datos de las comunicaciones: delimitación de los ámbitos de protección del secreto de las comunicaciones y del derecho a la intimidad a la luz del uso de las nuevas tecnologías», en Boix Reig, Javier (dir.), Jareño Leal, A. (coord.), *La protección jurídica de la intimidad*, Madrid, Lustel, 2010, p. 42.

77 Frígols i Brines, E., «La protección constitucional de los datos de las comunicaciones: delimitación de los ámbitos de protección del secreto de las comunicaciones y del derecho a la intimidad a la luz del uso de las nuevas tecnologías», *cit.*, p. 42.

o lo que es lo mismo, poder transmitirlo sin que lo sepan los demás, incluido el Estado⁷⁸.

En otras palabras, puede afirmarse que el derecho que nos ocupa se configura en torno al concepto de secreto con la finalidad de poder comunicarse libremente, y ello independientemente de que el contenido del mensaje deba incluirse dentro de la esfera privada del individuo y de que pueda o no tener la cualidad de íntimo.

En efecto, tal y como estableció la STC 114/1984, de 29 de noviembre, FJ 7, la cual sigue siendo un referente en esta materia, «el bien constitucionalmente protegido es así—a través de la imposición a todos del “secreto”— la libertad de las comunicaciones, siendo cierto que el derecho puede conculcarse tanto por la interceptación en sentido estricto (que suponga aprehensión física del soporte del mensaje —con conocimiento o no del mismo— o captación, de otra forma, del proceso de comunicación) como por el simple conocimiento antijurídico de lo comunicado (apertura de la correspondencia ajena guardada por su destinatario, por ejemplo)», declarando, asimismo, que, «sea cual sea el ámbito objetivo del concepto de “comunicación”, la norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados: el derecho posee eficacia *erga omnes*) ajenos a la comunicación misma»⁷⁹.

Posteriormente, se dieron otros pronunciamientos acerca de este aspecto definitorio del derecho, entre los que cabe destacar la STC 34/1996, de 11 de marzo, FJ 4, que declaró de forma similar que, «en definitiva, se pretende garantizar así la “impenetrabilidad de la comunicación” por terceros con eficacia *erga omnes*, tanto para los ciudadanos de a pie como para los agentes de los poderes públicos y abstracción hecha de la “dimensión material del secreto”, lo que se transmite».

Finalmente, en torno a la delimitación entre el derecho al secreto de las comunicaciones y el derecho a la intimidad, ha tenido lugar una particular polémica al plantearse la cuestión de si las comunicaciones en las que el proceso comunicativo ya ha concluido se encontrarían protegidas por el derecho al secreto de las comunicaciones o por el derecho a la intimidad.

Inicialmente el TC declaró que «la protección del derecho al secreto de las comunicaciones alcanza al proceso de comunicación mismo, pero finalizado el proceso en que la comunicación consiste, la protección constitucional de lo recibido se realiza en su caso a través de las normas que tutelan la intimidad u otros derechos»⁸⁰.

78 Díez-Picazo Giménez, L. M., «Sistema de Derechos Fundamentales», *cit.*, pp. 298-299.

79 La STC 114/1984, de 29 de noviembre, FJ 7, declaró que «el concepto de “secreto” en el art. 18.3 tiene un carácter “formal”, en el sentido de que se predica de lo comunicado, sea cual sea su contenido y pertenezca o no el objeto de la comunicación misma al ámbito de lo personal, lo íntimo o lo reservado», señalando que esta condición formal del secreto de las comunicaciones constituye una presunción *iuris et de iure* de que lo comunicado es secreto en un sentido sustancial.

80 *Vid.* STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 9.

En la misma línea se ha pronunciado el TS, considerando que la garantía dispensada por el derecho al secreto de las comunicaciones termina con la comunicación. En este sentido, ha declarado que «los mensajes de correo electrónico, una vez descargados desde el servidor, leídos por su destinatario y almacenados en alguna de las bandejas del programa de gestión, dejan de integrarse en el ámbito que sería propio de la inviolabilidad de las comunicaciones. La comunicación ha visto ya culminado su ciclo y la información contenida en el mensaje es, a partir de entonces, susceptible de protección por su relación con el ámbito reservado al derecho a la intimidad, cuya protección constitucional es evidente, aunque de una intensidad distinta a la reservada para el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones»⁸¹.

Sin embargo, en otra de sus resoluciones, el TC estimó que el derecho al secreto de las comunicaciones se extiende más allá de la finalización de la comunicación, al precisar que este derecho comprende también los datos registrados durante el proceso de comunicación, «con independencia de que estos datos se tomen en consideración una vez finalizado aquel proceso»⁸². En términos similares se pronunció la STC 230/2007, de 5 de noviembre, que, con cita de la STEDH de 3 de abril de 2007, caso Copland c. Reino Unido, apdo. 43, declaró vulnerado el secreto de las comunicaciones por el acceso policial al registro de llamadas de un terminal móvil⁸³. También el TS se ha pronunciado en el mismo sentido en alguna de sus resoluciones⁸⁴.

Posteriormente, el TC ha mantenido que los mensajes ya leídos quedan protegidos por el derecho a la intimidad y no por el derecho al secreto de las comunicaciones. Concretamente, en la STC 173/2011, de 7 de noviembre, FJ 3, ha señalado que «a esto debe añadirse que el ordenador es un instrumento útil para la emisión o recepción de correos electrónicos, pudiendo quedar afectado en tal caso, no solo el derecho al secreto de las comunicaciones del art. 18.3 CE (por cuanto es indudable que la utilización de este procedimiento supone un acto de comunicación), sino también el derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), en la medida en que estos correos o

81 *Vid.* STS 342/2013, de 17 de abril, FJ 8.

82 *Vid.* STC 123/2002, de 20 de mayo, FJ 6.

83 La STC 230/2007, de 5 de noviembre, FJ 2, declara que, «con los antecedentes expuestos, debe concluirse, conforme también interesa el Ministerio Fiscal, que se ha vulnerado al recurrente el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), en tanto que, acreditado y reconocido por las resoluciones judiciales el presupuesto fáctico del acceso policial al registro de llamadas del terminal móvil intervenido al recurrente sin su consentimiento ni autorización judicial, dicho acceso no resulta conforme a la doctrina constitucional reiteradamente expuesta sobre que la identificación de los intervinientes en la comunicación queda cubierta por el secreto de las comunicaciones garantizado por el art. 18.3 CE y, por tanto, que resulta necesario para acceder a dicha información, en defecto de consentimiento del titular del terminal telefónico móvil intervenido, que se recabe la debida autorización judicial. Ello supone la imposibilidad de valoración de dicha prueba al tener que quedar excluida del material probatorio apto para enervar la presunción de inocencia, en tanto que obtenida con vulneración de derechos fundamentales del recurrente».

84 *Vid.* STS 156/2008, de 8 de abril, FJ 4.

email, escritos o ya leídos por su destinatario, quedan almacenados en la memoria del terminal informático utilizado».

En cualquier caso, y no obstante la aparente discrepancia entre las resoluciones mencionadas, de la lectura de estas no se desprende estrictamente la existencia de divergencias jurisprudenciales, teniendo en cuenta que, en los casos en los que tanto el TC como el TS se han pronunciado en favor de la protección por el derecho al secreto de las comunicaciones, incluso una vez concluido el proceso comunicativo, lo ha sido cuando se ha tratado de determinados datos de tráfico y no así del contenido de la comunicación. En este sentido, la doctrina constitucional mencionada ha mantenido sin vacilaciones que la visualización de un mensaje una vez que este ha sido abierto y leído por su destinatario no vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones sino el derecho a la intimidad.

La distinción tiene gran importancia teniendo en cuenta, fundamentalmente, que, en atención al derecho vulnerado, será necesario el requisito de la jurisdiccionalidad para la intervención policial, ya que para la injerencia en el secreto de las comunicaciones será siempre necesaria autorización judicial, pero no así en aquellos casos en los que la Policía Judicial pueda llevar a cabo una intervención que no vulnere el secreto de las comunicaciones y sí, levemente, el derecho a la intimidad.

La conclusión más congruente, tal y como se colige de la doctrina jurisprudencial citada, es aquella conforme a la que, con independencia de que un mensaje haya sido leído o una llamada haya finalizado, no lleva aparejada una desprotección del derecho al secreto de las comunicaciones en relación con los datos que han quedado almacenados o se han originado como consecuencia del proceso de comunicación, como podría ser el listado de llamadas efectuadas registrado en un teléfono.

No obstante, como se verá más adelante, los datos almacenados una vez concluido el proceso de comunicación no siempre quedarán protegidos por el derecho al secreto de las comunicaciones, pudiendo en determinados supuestos quedar protegidos por el derecho a la protección de datos de carácter personal del art. 18.4 CE.

3.2. Concepto de comunicación

Resulta necesario referirse al concepto de «comunicación», como elemento imprescindible para que el derecho al secreto de las comunicaciones despliegue su eficacia, construyéndose este concepto a partir de los elementos del proceso comunicativo que se encuentran amparados por el secreto.

Es de reseñar que, tal y como señala la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 9, «ciertamente los avances tecnológicos que en los últimos tiempos se han producido en el ámbito de las telecomunicaciones, especialmente en conexión con el uso de la informática, hacen necesario un nuevo entendimiento del concepto de comunicación y del objeto de protección del derecho fundamental, que extienda la protección a esos nuevos ámbitos, como se deriva necesariamente del tenor literal del art. 18.3 CE».

De forma parecida, la Circular 1/2013 de la FGE señala que «los imparable avances tecnológicos ponen en manos no solo de los poderes públicos sino incluso de los particulares enormes poderes que potencialmente son una amenaza para el secreto de las comunicaciones, lo que exige reinterpretar este derecho y afinar el sistema de garantías para proteger la privacidad humana»⁸⁵, añadiendo que «como ha declarado el TC “en una sociedad tecnológicamente avanzada como la actual, el secreto de las comunicaciones constituye no solo garantía de libertad individual, sino instrumento de desarrollo cultural, científico y tecnológico colectivo”»⁸⁶.

Aceptado este nuevo entendimiento del concepto de comunicación, cabría referirse a una nueva noción que, dejando aparte la comunicación postal, comprendiese todas las comunicaciones electrónicas. La Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, en su artículo 2.d definió comunicación, a los efectos de esta, como «cualquier información intercambiada o conducida entre un número finito de interesados por medio de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público»⁸⁷.

Doctrinalmente se ha propuesto una definición más ajustada a todas las posibilidades que demanda el mundo de las nuevas tecnologías, considerando que debe concebirse la comunicación como «la transmisión, compartición o intercambio de información entre dos o más sujetos determinados o determinables, dirigida a través de determinados canales de comunicaciones que son gestionados por terceras personas o entidades, en quienes se confía no solo su buen fin, sino también la confidencialidad en su gestión frente al conocimiento ajeno»⁸⁸.

Finalmente, cabe destacar que la vulneración del secreto no se producirá cuando la intervención de la comunicación se produzca de modo directo, sin intervención técnica alguna. Como ha señalado el TC, para que se produzca la limitación del derecho se requiere la interferencia directa en el proceso de comunicación mediante el empleo de cualquier artificio técnico de captación, sintonización o desvío y recepción de la señal telefónica como forma de acceso a los datos confidenciales de la comunicación⁸⁹.

85 Fiscalía General del Estado, Circular 1/2013 sobre pautas en relación con la diligencia de intervención de las comunicaciones telefónicas, *cit.*

86 STC 123/2002, de 20 de mayo, FJ 5.

87 Esta definición se encuentra posteriormente reproducida literalmente en el art. 64.c del Real Decreto (RD) 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios.

88 *Vid.* Rodríguez Lainz, J. L., «En torno al concepto de comunicación protegida por el artículo 18.3 de la Constitución», *Diario La Ley*, n.º 8143, 2013, p. 2.

89 ATC 15/2004, de 20 de enero, FJ 4.

3.3. Elementos de la comunicación protegidos por el derecho

La definición expuesta anteriormente del término comunicaciones nos muestra los cuatro elementos fundamentales que constituyen el contenido del proceso comunicativo, los que, como se dijo al inicio de este apartado, se encuentran protegidos por el secreto. Estos elementos son, el comunicador o emisor, el interlocutor o receptor, la información compartida y un tercero prestador del servicio de comunicación, quien «se encuentra unido a los interlocutores por vínculos de confidencialidad, lo que caracterizará a la comunicación amparada por el secreto»⁹⁰. A ellos hay que añadir los datos de tráfico o asociados, que son aquellos que se generan como consecuencia del establecimiento de comunicación de forma externa a esta y que pueden facilitar los elementos que la identifican.

3.3.1. La información compartida

En cuanto a la información compartida o contenido de la comunicación, aunque la información que se transmite o comparte es esencial para la existencia de una comunicación, no es menos cierto que «el carácter formal del derecho al secreto de las comunicaciones convierte a la integridad del procedimiento de comunicación en el núcleo de la cuestión»⁹¹. Por tanto, lo que se comunica no es lo más relevante a los efectos de la protección constitucional dispensada por el derecho. Sin embargo, ello no obsta para que el contenido de la comunicación se configure como el núcleo central del proceso en el que la comunicación consiste, encontrándose protegidas por el derecho todas las formas que puede tener este, tales como voz, mensajes escritos electrónicos o archivos de audio o vídeo.

3.3.2. Los intervinientes en el proceso de comunicación

Respecto del comunicador o emisor y el interlocutor o receptor, esto es, las personas que intervienen en el proceso, la jurisprudencia del TC ya declaró en la meritada STC 114/1984, de 29 de noviembre, que el término «secreto» cubre, además del contenido de la comunicación, otros aspectos de esta como, por ejemplo, la identidad subjetiva de los interlocutores o corresponsales⁹². Ha de señalarse que debe tratarse de una comunicación entre personas físicas, habiendo declarado la STC 281/2006, de 9 de octubre, FJ 3, que «las comunicaciones comprendidas en este derecho han de ser aquellas indisolublemente unidas por naturaleza a la persona, a la propia condición humana».

90 Rodríguez Lainz, J. L., «En torno al concepto de comunicación protegida por el artículo 18.3 de la Constitución», *cit.*, p. 2.

91 González-Cuéllar Serrano, N., «Garantías constitucionales de la persecución penal en el entorno digital», en Díaz Maroto y Villarejo, J. y otros, *Derecho y Justicia Penal en el Siglo XXI*, Madrid, Colex, 2006, p. 903.

92 Posteriormente otras SSTC lo han declarado igualmente. Así, por ejemplo, la 70/2002, de 3 de abril, FJ 9, o la 142/2012, de 2 de julio, FJ 3.

No obstante estas menciones referentes a la necesidad de que sean personas humanas las que intervienen en el proceso, no es posible negar la titularidad del derecho a las personas jurídicas, lo que ha sido afirmado por la jurisprudencia del TEDH al declarar que el domicilio «incluye también la oficina registrada de una empresa dirigida por un particular, así como la oficina registrada de una persona jurídica, sucursales y otros locales comerciales»⁹³.

Se trata de una cuestión que del mismo modo ha sido reiteradamente declarada por la jurisprudencia del TS, que, en muchas de sus sentencias, ha puesto de manifiesto que son titulares del derecho «las personas físicas y las jurídicas tanto nacionales como extranjeras, mayores y menores de edad, porque el secreto de las comunicaciones presupone la libertad, y su restricción se produce en un sentido de control y observación y no propiamente de impedimento a las comunicaciones y se extiende tanto al conocimiento del contenido de las mismas, como a la identidad de los interlocutores»⁹⁴.

Sin embargo, no se encuentran protegidos por el derecho los diálogos entre dispositivos electrónicos o informáticos que se generan de forma automática, respecto de lo que tanto el TC como el TS han declarado, que «las comunicaciones comprendidas en este derecho han de ser aquellas indisolublemente unidas por naturaleza a la persona, a la propia condición humana»⁹⁵, tratándose de un criterio compartido por la FGE, que se ha pronunciado en idéntico sentido⁹⁶.

Finalmente, en relación con los intervinientes en el proceso de comunicación, cabe referirse a las comunicaciones que tienen lugar a través de las redes sociales (Facebook, Twitter, YouTube, redes P2P, etc.), en las cuales no puede hablarse de privacidad, dado que la información transmitida a través de ellas es de acceso público, por lo que estas no se encuentran protegidas por el derecho fundamental, habiendo señalado el TS que «no se precisa de autorización judicial para conseguir lo que es público y el propio usuario de la red es quien lo ha introducido en la misma»⁹⁷.

3.3.3. El tercero prestador del servicio

En cuanto al tercero prestador del servicio de comunicación unido a los interlocutores por vínculos de confidencialidad, se trata de una intervención necesaria para la consecución de la comunicación, la cual no sería posible sin que por este se facilitasen los medios para que se llevase a efecto.

93 *Vid.* SSTEDH de 27 de septiembre de 2005, caso Petri Sallinen y otros c. Finlandia, apdo. 70, y de 14 de marzo de 2013, caso Bernh Larsen Holding AS y otros c. Noruega, apdo. 104.

94 *Vid.* SSTS 1295/1999, de 21 de septiembre, FJ 2, 132/1997, de 8 de febrero FJ 2, y 276/1996, de 2 de abril, FJ 6.

95 *Vid.* STC 281/2006, de 9 de octubre, FJ 3, y STS 766/2008, de 27 de noviembre, FJ 3.

96 Fiscalía General del Estado, Circular 1/2013 sobre pautas en relación con la diligencia de intervención de las comunicaciones telefónicas, *cit.*, p. 11.

97 *Vid.* STS 236/2008, de 9 de mayo, FJ 2.

Respecto al vínculo de confidencialidad, es indispensable para la completa realización del derecho, encontrándose lógicamente enlazado con el secreto de la comunicación. Como señala Rodríguez Lainz, «la confidencialidad da contenido a lo que podríamos entender como dimensión interna del secreto de las comunicaciones»⁹⁸. El TC se ha referido al citado vínculo declarando que «el fundamento del carácter autónomo y separado del reconocimiento de este derecho fundamental y de su específica protección constitucional reside en la especial vulnerabilidad de la confidencialidad de estas comunicaciones en la medida en que son posibilitadas mediante la intermediación técnica de un tercero ajeno a la comunicación»⁹⁹.

Con base en lo anterior, y siendo necesaria la existencia de algún medio con el que se produzca la comunicación y la de un tercero que de soporte a este, para que pueda desplegar efectos el amparo constitucional ofrecido por el art. 18.3 CE, será preciso que el medio permita una comunicación secreta entre dos o más personas, por lo que están excluidas de la protección las conversaciones que tengan lugar en medios de comunicación en los que intervienen multitud de personas, como la radio o televisión.

Estarán, por tanto, afectadas por la garantía del derecho al secreto de las comunicaciones, debiendo respetar este, todas las personas ajenas al proceso comunicativo, independientemente de que sean particulares o los agentes de la Policía Judicial en el curso de una investigación, no afectando la garantía del derecho a los intervinientes en la comunicación, y ello sin perjuicio de que pudiera quedar vulnerado el derecho a la intimidad de alguno de ellos¹⁰⁰.

3.3.4. Los datos de tráfico o asociados

A los elementos anteriores, deben añadirse los datos de tráfico o asociados, los cuales se encuentran protegidos por la obligación de confidencialidad de un tercero prestador de servicios de comunicación, y cuya interceptación o entrega a la Policía Judicial por parte del citado tercero prestador de servicios sin el consentimiento del afectado o, en su defecto, con el soporte de la correspondiente resolución judicial supondría una vulneración del secreto de los referidos datos, lo que a su vez produciría una limitación del derecho al secreto de las comunicaciones.

98 Rodríguez Lainz, J. L., «En torno al concepto de comunicación protegida por el artículo 18.3 de la Constitución», *cit.*, p. 6.

99 *Vid.* STC 281/2006, de 9 de octubre, FJ 3.

100 El no quedar afectadas las personas intervinientes en la comunicación por la garantía del derecho ya quedó sentado tras la emblemática STC 114/1984, de 29 de noviembre, FJ 7, que declaró que «no hay “secreto” para aquel a quien la comunicación se dirige, ni implica contravención de lo dispuesto en el artículo 18.3 de la Constitución la retención, por cualquier medio, del contenido del mensaje». Declaró, asimismo, que «quien emplea durante su conversación telefónica un aparato amplificador de la voz que permite captar aquella conversación a otras personas presentes no está violando el secreto de las comunicaciones, sin perjuicio de que estas mismas conductas, en el caso de que lo así transmitido a otros entrase en la esfera “íntima” del interlocutor, pudiesen constituir atentados al derecho garantizado en el artículo 18.1 de la Constitución».

El Convenio de Budapest facilita una definición de los datos de tráfico en su art. 1.d), el cual establece que «por “datos sobre el tráfico” se entenderá cualesquiera datos informáticos relativos a una comunicación por medio de un sistema informático, generados por un sistema informático como elemento de la cadena de comunicación, que indiquen el origen, destino, ruta, hora, fecha, tamaño y duración de la comunicación o el tipo de servicio subyacente».

Por su parte, la LECrim, tras la reforma operada por la LO 13/2015, se ha ocupado de los que ha denominado «datos electrónicos de tráfico o asociados al proceso de comunicación», concretamente en el art. 588 ter b.2, cuyo último párrafo ofrece igualmente una definición de estos, al disponer que se entenderá por tales datos «todos aquellos que se generan como consecuencia de la conducción de la comunicación a través de una red de comunicaciones electrónicas, de su puesta a disposición del usuario, así como de la prestación de un servicio de la sociedad de la información o comunicación telemática de naturaleza análoga». Se trata, por tanto, de datos no coincidentes con el contenido de la comunicación, aunque pueden facilitar todos los elementos que la identifican, tales como los datos necesarios para rastrear e identificar el origen de una comunicación; los necesarios para identificar su destino; los necesarios para determinar la fecha, hora y duración; los que sirven para identificar el tipo de comunicación, ya sea de voz, datos, mensajería o servicios multimedia, y, finalmente, los datos necesarios para identificar el equipo de comunicación de los usuarios.

La protección de los datos de tráfico por el derecho al secreto de las comunicaciones tiene su inicio con la STEDH de 2 de agosto de 1984, caso *Malone c. Reino Unido*, en la cual se determinó que los números de destino de las llamadas, recopilados por un sistema automático de recuento —denominado *comptage*—, aun cuando no suponen la interceptación del contenido de las conversaciones, son parte integrante de las comunicaciones telefónicas, y, por tanto, se encuentran protegidos por el derecho fundamental, por lo que no se puede disponer de estos sin el consentimiento de su titular¹⁰¹.

En nuestro país, puede afirmarse que el *leading case* en relación con la protección de los datos de tráfico lo constituye la STC 123/2002, de 20 de mayo, FJ 6, que siguiendo la referida doctrina del TEDH, estableció que los datos de tráfico «configuran el proceso de comunicación en su vertiente externa y son confidenciales, es decir, reservados del conocimiento público y general, además de pertenecientes a la propia esfera privada

101 Posteriormente, el TEDH, en la Sentencia de 3 de abril de 2007, caso *Copland c. Reino Unido*, declaró en su apdo. 43: «[...] el Tribunal recuerda que la utilización de información relativa a la fecha y duración de las conversaciones telefónicas y en particular los números marcados, puede plantear un problema en relación con el artículo 8, ya que dicha información es “parte de las comunicaciones telefónicas”». Y en el apdo. 44 señaló, del mismo modo, que, «en consecuencia, el Tribunal considera que la recogida y almacenamiento de información personal relativa a las llamadas telefónicas, correo electrónico y navegación por Internet de la demandante, sin su conocimiento, constituye una injerencia en su derecho al respeto de su vida privada y su correspondencia, en el sentido del artículo 8 del Convenio».

de los comunicantes. El destino, el momento y la duración de una comunicación telefónica, o de una comunicación a la que se accede mediante las señales telefónicas, constituyen datos que configuran externamente un hecho que, además de carácter privado, puede asimismo poseer un carácter íntimo», declarando al mismo tiempo la necesidad de resolución judicial, en defecto del consentimiento del titular, para la cesión de los datos a la Policía Judicial en el marco de una investigación¹⁰².

3.4. Secreto de las comunicaciones e investigación tecnológica

El derecho al secreto de las comunicaciones, como los demás derechos fundamentales, no es absoluto, sino que se encuentra sujeto a unas limitaciones, como así ha sido señalado por la jurisprudencia, que ha declarado en numerosas resoluciones que en toda sociedad democrática existen determinados valores que pueden justificar, con las debidas garantías, su limitación, valores entre los que se incluye la prevención de las infracciones penales, como así lo dispone el apartado 2 del art. 8 del CEDH¹⁰³.

En este sentido, para una adecuada investigación del delito, la Ley 4/1988, de 25 de mayo, de Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, introdujo en nuestra legislación procesal penal una nueva diligencia de investigación de carácter tecnológico limitativa del derecho al secreto de las comunicaciones, consistente en la intervención de las comunicaciones telefónicas en el ámbito de la instrucción de las causas penales¹⁰⁴, que se articuló mediante una nueva redacción del art. 579 de la LECrim.

102 En relación con la necesidad de resolución judicial, la STC 123/2002, de 20 de mayo, FJ 6, declaró que «la aplicación de la doctrina expuesta conduce a concluir que la entrega de los listados por las compañías telefónicas a la policía sin consentimiento del titular del teléfono requiere resolución judicial, pues la forma de obtención de los datos que figuran en los citados listados supone una interferencia en el proceso de comunicación que está comprendida en el derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas del art. 18.3 CE. En efecto, los listados telefónicos incorporan datos relativos al teléfono de destino, el momento en que se efectúa la comunicación y a su duración, para cuyo conocimiento y registro resulta necesario acceder de forma directa al proceso de comunicación mientras está teniendo lugar, con independencia de que estos datos se tomen en consideración una vez finalizado aquel proceso a efectos, bien de la lícita facturación del servicio prestado, bien de su ilícita difusión».

103 *Vid.* por todas la STS 720/2017, de 6 de noviembre, FJ 6, que declara que «en toda sociedad democrática existen determinados valores que pueden justificar, con las debidas garantías, su limitación (art. 8º del Convenio Europeo). Entre estos valores se encuentra la prevención del delito, que constituye un interés constitucionalmente legítimo y que incluye la investigación y el castigo de los hechos delictivos cometidos, orientándose su punición por fines de prevención general y especial. El propio art 18.3 CE prevé la limitación del derecho al secreto de las comunicaciones mediante resolución judicial (STS n.º 246/1995, de 20 de febrero, entre otras muchas)».

104 Con anterioridad a la Ley 4/1988, de 25 de mayo, de Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, únicamente se encontraba prevista en nuestra legislación la posibilidad de intervención de las comunicaciones telefónicas en la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, que en su art. 18, apartado 1, dispone que «cuando la autorización del Congreso comprenda la suspensión del artículo dieciocho, tres, de la Constitución, la autoridad gubernativa podrá intervenir toda clase de comunicaciones, incluidas las postales, telegráficas y

Actualmente, las vigentes diligencias de investigación tecnológica pueden suponer una injerencia en el derecho, aunque no de una forma tan directa como con la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, por cuanto en determinados casos se plantearán dudas sobre el derecho fundamental afectado por la concreta intervención.

La obtención de datos protegidos por el derecho al secreto de las comunicaciones requiere, en todo caso, a diferencia del derecho a la intimidad y por imposición del art. 18.3 CE, una expresa autorización judicial¹⁰⁵, pudiendo incurrir, en caso de realizar la diligencia sin la debida autorización, en la ilicitud prevista en el art. 11.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

El derecho al secreto de las comunicaciones es susceptible de ser vulnerado principalmente y de forma evidente con la intervención de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, pero también con otras diligencias de investigación tecnológica en las que pueden ser captadas conversaciones orales o telemáticas, como así sucede con la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos¹⁰⁶, y, de forma muy singular, mediante los

telefónicas. Dicha intervención solo podrá ser realizada si ello resulta necesario para el esclarecimiento de los hechos presuntamente delictivos o el mantenimiento del orden público», disponiendo, asimismo, en su apartado 2.º que «la intervención decretada será comunicada inmediatamente por escrito motivado al juez competente».

105 La STC 145/2014, de 22 de septiembre, FJ 2, declara que, «en relación con el derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas, nuestra doctrina ha venido reiterando que las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales que autorizan la intervención o su prórroga forman parte del contenido esencial del art. 18.3 CE. Dicho sintéticamente, éstas deben explicitar, en el momento de la adopción de la medida, todos los elementos indispensables para realizar el juicio de proporcionalidad y para hacer posible su control posterior, en aras del respeto del derecho de defensa del sujeto pasivo de la medida. Por ello, el órgano judicial debe exteriorizar los datos o hechos objetivos que pueden considerarse indicios de la existencia del delito y de la conexión de la persona o personas investigadas con el mismo».

106 López Ortega, J. J., «La nueva regulación de las medidas limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 CE (II): Captación y grabación de comunicaciones orales mediante dispositivos electrónicos. Utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y de localización», *Formación a distancia-Consejo General del Poder Judicial*, n.º 3, 2016, p. 21. En relación con las diligencias de captación y grabación de comunicaciones orales, señala este autor que «la tercera modalidad de injerencia regulada en la LECRIM, a todas luces la más invasiva, es la captación y grabación de las conversaciones privadas (comunicaciones orales directas) del investigado en su domicilio o fuera de él (en la vía pública, en otro espacio abierto o en cualquier otro lugar cerrado). Aunque el legislador, acertadamente, ha diferenciado el régimen de las diversas medidas de observación y vigilancia en función de su gravedad, pues no todas afectan del mismo modo y con la misma intensidad al derecho a la intimidad, al regular las vigilancias acústicas las ha equiparado a la interceptación de las comunicaciones telefónicas. La opción del legislador es lógica, no solo porque las conversaciones telefónicas son las que gozan del más alto nivel de protección, sino también porque tras la STC 145/2014 se ha puesto fin a un amplio debate doctrinal sobre el derecho constitucional afectado por la escucha y grabación de las conversaciones entre presentes (comunicaciones orales directas), situando el núcleo de la

registros de dispositivos de almacenamiento masivo de información y los registros remotos sobre equipos informáticos.

4. Derecho a la protección de datos de carácter personal o autodeterminación informativa

4.1. Evolución y desarrollo del derecho

Como consecuencia de la irrupción de las TIC, se ha producido una revisión del concepto de intimidad acorde a la nueva realidad, que ha propiciado una ampliación en su contenido, al haber sido superada la anterior concepción por las posibilidades que las TIC ofrecen para captar, conservar, procesar o difundir datos que afectan a cualquier ciudadano en su actividad diaria.

En la actualidad, son numerosos los datos de cualquier persona que circulan por la red ubicándose en registros de organismos o entidades con fines lícitos, tales como el domicilio, documento de identidad, correo electrónico, datos de su tarjeta de crédito, numerosas contraseñas utilizadas para el acceso a portales de proveedores de cualquier servicio o redes sociales, e incluso documentos confidenciales como puede ser sencillamente el resultado de una analítica médica, un extracto bancario o la factura del proveedor de servicios de telefonía e internet, por citar algunos del amplio y heterogéneo elenco de los que podrían ser mencionados.

El uso indebido de tales datos, efectivamente, podría constituir una injerencia en el derecho a la intimidad, pero pronto se planteó, y ya nuestro constituyente de 1978 lo apreció así al redactar el art. 18.4 CE, el establecimiento de un derecho con nombre propio que protegiese a los ciudadanos del tráfico indebido de cualquier dato o conjunto de ellos de los que fuesen titulares, otorgando a cada individuo el poder de disponer sobre el destino que dar a estos.

Como se acaba de decir, y conforme afirma Galán Muñoz, el obligado punto de partida nos viene dado por nuestra Constitución, resultando ciertamente sorprendente que, encontrándonos en el momento de su elaboración y promulgación en una época en la que la informática se encontraba en los inicios de su desarrollo e implantación, el

tutela constitucional en el ámbito del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a cuyo régimen legal ahora se asimilan». Efectivamente, la STC 145/2014, de 22 de septiembre, al resolver un caso relativo a las grabaciones realizadas al acusado en dependencias policiales, declara en su FJ 7, *in fine* que «de todo lo expuesto se deduce que las grabaciones en dependencias policiales resultaron contrarias al art. 18.3 CE, deviniendo nula la prueba obtenida por ese cauce para todos aquellos que resultaron perjudicados penalmente por ella». No obstante, existe alguna opinión doctrinal que considera que, si el fundamento de la protección del secreto de las comunicaciones se encuentra en la especial vulnerabilidad que se deriva de un tercero intermediario, resultaría difícil entender que este derecho puede resultar afectado por la instalación de un micrófono o mecanismos de grabación de las conversaciones orales directas, quedando afectado en todo caso con esta concreta medida de investigación el derecho a la intimidad. *Vid.* Delgado Martín, J., *Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, Las Rozas (Madrid), Wolters Kluwer, 2016, p. 458.

constituyente español tuviese en cuenta la importancia y peligrosidad que el fenómeno podía representar para los ciudadanos, recogiendo una previsión y un mandato expreso dirigido al legislador para que adoptase las oportunas medidas legales protectoras ante los posibles abusos que se pudiesen llevar a cabo con las tecnologías de la información¹⁰⁷.

Efectivamente, el art. 18 CE, después de garantizar los derechos a la intimidad, personal y familiar, el honor y la propia imagen, la inviolabilidad del domicilio y el secreto de las comunicaciones, dispone en su cuarto y último apartado que «la Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos», estableciendo así una norma que no es posible encontrar, con la salvedad de una previsión similar en la Constitución portuguesa¹⁰⁸, en otros textos constitucionales anteriores ni tampoco en las normas internacionales relativas a los derechos fundamentales.

Sin embargo, se necesitaba de una legislación de desarrollo, respecto de la cual el legislador no fue especialmente presto, regulándose inicialmente de manera insuficiente con la LO 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que, en su redacción originaria, estableció en la posteriormente derogada disposición transitoria primera que, «en tanto no se promulgue la normativa prevista en el artículo dieciocho, apartado cuatro, de la Constitución, la protección civil del honor y la intimidad personal y familiar frente a las intromisiones ilegítimas derivadas del uso de la informática se regulará por la presente ley».

En cualquier caso, y aunque el nuestro y el portugués fuesen los primeros textos constitucionales que se ocuparon de la materia, no puede decirse que en Europa no se tuviese en cuenta este importante asunto del tratamiento de los datos de carácter personal, dado que, con fecha 28 de enero de 1981 se aprobó el Convenio n.º 108 del Consejo de Europa, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, ratificado por España por instrumento de 27 de enero de 1984, que reguló de una forma amplia el tratamiento de los datos de carácter personal, estableciendo claramente su objeto en su art. 1, que bajo la

107 Galán Muñoz, A., «¿Nuevos riesgos, viejas respuestas? Estudio sobre la protección penal de los datos de carácter personal ante las nuevas tecnologías de la información y la comunicación», en Galán Muñoz, A. (coord.), *La protección jurídica de la intimidad y de los datos de carácter personal frente a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, p. 206.

108 La Constitución portuguesa de 2 de abril de 1976 dispone en su art. 35, bajo la rúbrica «Utilización de la informática» lo siguiente: «1. Todos los ciudadanos tendrán derecho a tomar conocimiento de lo que conste en forma de registros mecanográficos acerca de ellos y de la finalidad a que se destinan las informaciones y podrán exigir la rectificación de los datos, así como su actualización. 2. No se podrá utilizar la informática para el tratamiento de datos referentes a convicciones políticas, fe religiosa o vida privada, salvo cuando se trate de la elaboración de datos no identificables para fines estadísticos».

rúbrica «Objeto y fin» dispuso que «el fin del presente Convenio es garantizar, en el territorio de cada parte, a cualquier persona física sean cuales fueren su nacionalidad o su residencia, el respeto de sus derechos y libertades fundamentales, concretamente su derecho a la vida privada, con respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal correspondientes a dicha persona (“protección de datos”)».

Como consecuencia del referido Convenio 108 del Consejo de Europa, en España se promulgó, como primera disposición que desarrolló con autonomía el art. 18.4 CE, la LO 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, que, aunque cumplía los requisitos para hacer efectivo el derecho¹⁰⁹, tuvo que ser adaptada a la normativa de la UE, que, el 24 de octubre de 1995, aprobó la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, origen de la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

Por otra parte, la normativa española ha sido indudablemente influida por la jurisprudencia del TEDH y del TC. La STEDH de 26 de marzo de 1987 determinó, en relación con un registro secreto de la policía, que este contenía datos relativos a la vida privada, y que tanto el almacenamiento como su comunicación suponían una violación del derecho al respeto de su vida privada garantizado por el artículo 8.1¹¹⁰. Por su parte, la STEDH de 7 de julio de 1989 declaró la violación del respeto a la vida privada y familiar al no facilitarse al recurrente los datos obrantes en un ayuntamiento en relación con su infancia¹¹¹. Asimismo, la STEDH de 25 de febrero de 1997 determinó que se había producido la violación del derecho a la vida privada por la difusión de la

109 La derogada LO 5/1992, de 29 de octubre, regulaba todos los aspectos de la protección del derecho a la protección de datos, siendo relevante destacar la creación, a través de esta, de la actual Agencia Española de Protección de Datos, que regulaba en su título VI, promulgándose bajo su vigencia el RD 428/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia de Protección de Datos, que se mantuvo vigente con la LO 15/1999, de conformidad con su disposición transitoria 3.ª Por otra parte, la exposición de motivos de la LO 5/1992 llevó a cabo una minuciosa exposición en relación con la protección del derecho. Entre otros muchos aspectos, señaló: «Los más diversos datos —sobre la infancia, sobre la vida académica, profesional o laboral, sobre los hábitos de vida y consumo, sobre el uso del denominado “dinero plástico”, sobre las relaciones personales o, incluso, sobre las creencias religiosas e ideológicas, por poner solo algunos ejemplos— relativos a las personas podrían ser, así, compilados y obtenidos sin dificultad. Ello permitiría a quien dispusiese de ellos acceder a un conocimiento cabal de actitudes, hechos o pautas de comportamiento que, sin duda, pertenecen a la esfera privada de las personas; a aquella a la que solo deben tener acceso el individuo y, quizás, quienes le son más próximos, o aquellos a los que él autorice. Aún más: El conocimiento ordenado de esos datos puede dibujar un determinado perfil de la persona, o configurar una determinada reputación o fama que es, en definitiva, expresión del honor; y este perfil, sin duda, puede resultar luego valorado, favorable o desfavorablemente, para las más diversas actividades públicas o privadas, como pueden ser la obtención de un empleo, la concesión de un préstamo o la admisión en determinados colectivos».

110 *Vid.* STEDH, de 26 de marzo de 1987, caso Leander c. Suecia, apdo. 48.

111 *Vid.* STEDH, de 7 de julio de 1989, caso Gaskin c. Reino Unido, apdo. 49.

identidad y enfermedad de una persona, circunstancias que constaban en una sentencia y fueron comunicadas a la prensa¹¹².

En cuanto a la jurisprudencia de nuestro TC, fue especialmente relevante, del mismo modo que la del TEDH, por el apoyo otorgado al legislador para la configuración constitucional del derecho. Como primeros pronunciamientos que otorgaron el amparo por la infracción del art. 18.4 CE, cabe destacar la STC 254/1993, de 20 de julio, en relación con la denegación a un ciudadano de una solicitud de información acerca de sus datos de carácter personal que obraban en ficheros automatizados de la Administración del Estado, o la STC 11/1998, de 13 de enero, en relación con un uso indebido por parte de una empresa del dato relativo a la afiliación sindical de un trabajador de esta¹¹³.

El siguiente paso de la UE, tras la Directiva 95/46/CE, fue el de la incorporación del derecho a la protección de datos en la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, cuya vigente redacción es la que se dio a esta como consecuencia de su revisión en 2007 en Estrasburgo con carácter previo a la firma del Tratado de Lisboa.

La Carta tiene fuerza vinculante para todos los países de la Unión conforme al art. 6 del Tratado de la UE, excepto para Polonia y el Reino Unido¹¹⁴⁻¹¹⁵.

Tal y como se menciona en el sitio web de EUR-Lex, el cual da acceso al derecho y jurisprudencia de la UE, la Carta reafirma, dentro del respeto de las competencias y misiones de la Unión, así como del principio de subsidiariedad, los derechos que emanan, en particular, de las tradiciones constitucionales y las obligaciones internacionales comunes a los países de la UE, del CEDH, las Cartas Sociales adoptadas por la UE y por el Consejo de Europa, así como de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE y del TEDH, añadiendo que, al dar mayor visibilidad y

112 *Vid.* STEDH, de 25 de febrero de 1997, caso Z c. Finlandia, apdo. 113.

113 Cabe señalar que, conforme se indica en el antecedente de hecho tercero de la STC 11/1998, de 13 de enero, resulta ilustrativo que la empresa había sido sancionada por los mismos hechos por la Agencia de Protección de Datos en resolución de 18 de diciembre de 1995, con una multa de 50.000.001 de pesetas (actualmente 300.506,06 €), por una infracción tipificada como muy grave en el art. 43.4 c) de la en aquel momento todavía no derogada Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre.

114 El Tratado de la UE dispone su art. 6.1 que «la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados».

115 Polonia y el Reino Unido, con carácter previo a la aprobación del Tratado de Lisboa, introdujeron el protocolo n.º 30, conforme al cual, y tal y como se dispuso en su art. 2, «cuando una disposición de la Carta se refiera a legislaciones y prácticas nacionales, solo se aplicará en Polonia o en el Reino Unido en la medida en que los derechos y principios que contiene se reconozcan en la legislación o prácticas de Polonia o del Reino Unido».

claridad a los derechos fundamentales, establece una seguridad jurídica dentro de la UE¹¹⁶.

El derecho a la protección de datos de carácter personal se encuentra proclamado en el art. 8 de la Carta, que bajo la rúbrica «protección de datos de carácter personal» dispone: «1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que le conciernan. 2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que le conciernan y a obtener su rectificación. 3. El respeto de estas normas estará sujeto al control de una autoridad independiente».

Posteriormente, la UE ha desarrollado una importante labor legislativa en materia de protección de datos. Así, el 12 de julio de 2002, como complemento a la Directiva 95/46/CE, se aprobó la Directiva 2002/58/CE, de tratamiento de datos personales y protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, con la pretensión de armonizar las disposiciones de los Estados miembros necesarias para garantizar un nivel equivalente de protección; en particular, en relación con el derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales de las comunicaciones electrónicas.

Asimismo, el 15 de marzo de 2006, fue publicada la Directiva 2006/24/CE, sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o redes públicas de comunicaciones, por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE. Esta directiva fue traspuesta a nuestro ordenamiento con la promulgación de la Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones¹¹⁷.

Más recientemente, en la UE se ha dictado el vigente Reglamento 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (RGPDUE), que deroga la Directiva 95/46/CE, encontrándose vigente desde el 25 de mayo de 2018. Asimismo, se ha aprobado el Reglamento 2018/1725 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2018, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones, órganos y organismos de la Unión, y a la libre circulación de esos datos.

116 El sitio web de EUR-Lex se encuentra en la dirección <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html>. La cita mencionada en relación con la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, se encuentra en la extensión de la anterior <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISUM%3A133501>. Consultado el 1 de julio de 2021.

117 La Directiva 2006/24/CE, de 15 de marzo, fue anulada por el Tribunal de Justicia de la UE por Sentencia de 8 de abril de 2014 dictada en los asuntos acumulados C-293/12 y C-594/12, pese a lo cual la Ley 25/2007, de 18 de octubre, que la traspuso, sigue vigente.

Con la aprobación del RGPDUE, y con la finalidad de adaptar a este el ordenamiento jurídico español, se ha promulgado en nuestro país la vigente LO 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales¹¹⁸, que deroga la LO 15/1999, por lo que, actualmente, la norma prevalente en materia de protección de datos viene constituida por el RGPDUE con las adaptaciones del ordenamiento jurídico español llevadas a cabo por la LOPD 2018.

Finalmente, debe señalarse que, el 27 de abril de 2016, el Parlamento Europeo y el Consejo aprobaron la Directiva 2016/680, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos. Aunque con bastante retraso, ya que el plazo de transposición finalizó el 6 de mayo de 2018, recientemente se ha dado cumplimiento a lo ordenado en la referida directiva, promulgándose la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales.

4.2. Régimen jurídico básico del derecho a la protección de datos de carácter personal

La idea fundamental en virtud de la cual puede desplegar sus efectos el derecho fundamental a la protección de datos radica en la circunstancia de que para la recogida, tratamiento y cesión de los datos de otra persona se debe disponer del consentimiento de esta.

El artículo 4.11 RGPDUE establece que se entenderá por consentimiento del interesado «toda manifestación de voluntad libre, específica, informada e inequívoca por la que el interesado acepta, ya sea mediante una declaración o una clara acción afirmativa, el tratamiento de datos personales que le conciernen». En relación con el consentimiento del interesado, el considerando n.º 32 RGPDUE prevé que «el consentimiento debe darse mediante un acto afirmativo claro que refleje una manifestación de voluntad libre, específica, informada, e inequívoca del interesado de aceptar el tratamiento de datos de carácter personal que le conciernen, como una declaración por escrito,

118 La vigente LOPD 2018, conforme a su preámbulo, pretende lograr la adaptación del ordenamiento jurídico español al RGPDUE y completar sus disposiciones, estableciendo en su art. 1.a) que «el derecho fundamental de las personas físicas a la protección de datos personales, amparado por el art. 18.4 de la Constitución, se ejercerá con arreglo a lo establecido en el Reglamento (UE) 2016/679 y en esta ley orgánica». Es de destacar, asimismo, que, conforme se establece en el preámbulo de la LOPD 2018, «el Reglamento general de protección de datos supone la revisión de las bases legales del modelo europeo de protección de datos más allá de una mera actualización de la vigente normativa», añadiendo que «procede a reforzar la seguridad jurídica y transparencia a la vez que permite que sus normas sean especificadas o restringidas por el Derecho de los Estados miembros en la medida en que sea necesario por razones de coherencia y para que las disposiciones nacionales sean comprensibles para sus destinatarios».

inclusive por medios electrónicos, o una declaración verbal». Por su parte, el art. 9.1 RGPDUE prohíbe el tratamiento de datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o la orientación sexual de una persona física, excepto en los supuestos relativos al interés general que se detallan en el apartado 2 del citado precepto y en aquellos casos en los que el interesado hubiese dado su consentimiento explícito para el tratamiento de dichos datos personales, siempre y cuando el derecho de la Unión o de los Estados miembros establezca que la prohibición mencionada no puede ser levantada por el interesado.

Por lo que a la investigación del delito se refiere, no será requisito imprescindible el consentimiento del interesado para la recogida y tratamiento de los datos personales, dado que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 236 ter.3 LOPJ, tras la redacción dada a este por la LO 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales, «no será necesario el consentimiento del interesado para que se proceda al tratamiento de los datos personales en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, ya sean éstos facilitados por las partes o recabados a solicitud de los órganos competentes, sin perjuicio de lo dispuesto en las normas procesales para la validez de la prueba»¹¹⁹.

4.3. Autonomía de la protección de datos frente al derecho a la intimidad

Tal y como afirma Díez-Picazo Giménez, el mandamiento constitucional de limitación del tratamiento de datos, en principio, es una garantía para la efectividad de los derechos al honor y a la intimidad, conforme se expresa por el propio art. 18.4 CE,

119 Señala Pérez Gil, para diferenciar el tratamiento de datos de la recogida y cesión de estos, que el tratamiento se refiere a una operación o conjunto de operaciones sobre datos que deben encontrarse estructurados, ser accesibles y estar almacenados en ficheros, cronológicamente intermedio entre la recogida y su eventual conclusión, por lo que «lo relevante es observar que cuando la obtención de datos constituya la recopilación inicial de los mismos, estaremos ante un supuesto de recogida, mientras que será cesión cuando sea posterior en el tiempo al tratamiento». Indica el autor que se trata de una distinción de notable trascendencia, habida cuenta del diferente grado de injerencia en el derecho a la protección de datos de carácter personal, de la recogida y tratamiento en relación con la cesión, la cual constituye una actuación más gravosa para el titular de los datos que la mera recogida, siendo mayor su potencialidad lesiva del derecho a la protección de los datos de carácter personal. Esa diversa intensidad justifica que el art. 11 LOPD establezca precauciones suplementarias en relación con la cesión al marcar una serie de supuestos tasados en los que cabe prescindir del consentimiento del titular de los datos. Pérez Gil, J., González López, J. J., «Cesión de datos personales para la investigación penal. Una propuesta para su inmediata inclusión en la Ley de Enjuiciamiento Criminal», *Diario La Ley - Sección Doctrina*, n.º 7401, 2010, p. 10.

pesando en este sentido sobre el legislador un mandato para que la regulación del tratamiento de datos se realice de forma respetuosa con los derechos fundamentales¹²⁰.

Sin embargo, aunque inicialmente se pudo entender este derecho como una variedad del derecho a la intimidad, pronto el TC determinó la autonomía de la protección de datos de carácter personal respecto del derecho a la intimidad, no obstante la estrecha relación mantenida entre ambos.

Aun así, debe destacarse que, a nivel jurisprudencial, tuvo una gran relevancia para la consolidación de la autonomía del derecho la Sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 15 de diciembre de 1983¹²¹, que formuló el concepto de «autodeterminación informativa», el cual, posteriormente, ha sido usado por nuestro TC al ocuparse de la aludida delimitación entre ambos derechos.

Afirma Hoffmann-Riem que «este nuevo derecho fundamental se convirtió en la base de la moderna legislación alemana de protección de datos, en particular de las leyes generales de protección de datos, así como de numerosas reglas especiales sobre la protección de datos personales y de la consiguiente jurisprudencia»¹²².

La derogada LO 5/1992, de 29 de octubre, estableció el criterio básico diferenciador, reproducido en la LOPD 1999, disponiendo ambas normas orgánicas, en su art. 3.a, que se entenderá por datos de carácter personal «cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables».

Por su parte, el RGPDUE establece, en su art. 4.1, que se entenderá por «datos personales» toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»), considerando como tal «toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona».

Por tanto, el acceso no autorizado a documentos o archivos en los que no consten datos que se refieran a personas identificadas o identificables ha de entenderse como

120 Díez-Picazo Giménez, L. M., «Sistema de Derechos Fundamentales», *cit.*, p. 308.

121 La Sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 15 de diciembre de 1983 se dictó como consecuencia de la controversia que se produjo en torno a la recolección de datos estadísticos conforme a la Ley del Censo, datos anónimos como el nombre y apellidos, domicilio, situación económica, profesión, etc., respecto de los cuales se declaró la facultad del individuo de decidir por sí mismo cuándo y dentro de qué límites procede revelar situaciones referentes a su propia vida.

122 Hoffmann-Riem, W., «Innovaciones en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán, a propósito de la garantía de los derechos fundamentales en respuesta a los cambios que conducen a la sociedad de la información», *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, vol. 11, n.º 22, 2014, p. 131.

una injerencia en el derecho a la intimidad del art. 18.1 CE, pero no como una vulneración del derecho a la protección de datos de carácter personal del art. 18.4 CE.

En todo caso, ha tenido especial importancia la delimitación de ambos derechos que llevó a cabo la jurisprudencia, siendo de destacar la STC 254/1993, de 20 de julio, FJ 6, que declaró que aunque nos encontramos ante un instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, estamos igualmente ante «un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos, lo que la Constitución llama «la informática». Especialmente relevante es, asimismo, la STC 292/2000, de 30 de noviembre¹²³.

De este modo, a partir principalmente de estas resoluciones del TC, se va conformando el derecho a la autodeterminación informativa o *habeas data*, entendido como el derecho de cualquier persona para solicitar y obtener la información que sobre su persona obre en cualquier base de datos, pública o privada, informática o no, con la potestad para que se proceda a su eliminación o actualización¹²⁴, teniendo en cuenta que, como afirma Bayo Delgado, «la protección de datos parte de la idea de que los datos pertenecen al sujeto a quien se refieren, sobre los que debe mantener su control (*habeas data*), salvo excepciones legalmente previstas»¹²⁵.

123 Declara esta sentencia en su FJ 6, que, a diferencia del derecho fundamental a la intimidad del art. 18.1 CE, cuya finalidad es la de proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en el ámbito de la vida privada, «el derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado», lo que «impone a los poderes públicos la prohibición de que se conviertan en fuentes de esa información sin las debidas garantías», sin que el objeto de este derecho fundamental quede reducido solo a los datos íntimos de la persona «sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales, porque su objeto no es solo la intimidad individual, que para ello está la protección que el art. 18.1 CE otorga, sino los datos de carácter personal», es decir, «todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo».

124 Resulta muy ilustrativa la definición que la STC 96/2012, de 7 de mayo, FJ 6, realiza del derecho a la protección de datos del art. 18.4 al declarar que «la llamada libertad informática es así el derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (*habeas data*) y comprende, entre otros aspectos, la oposición del ciudadano a que determinados datos personales sean utilizados para fines distintos de aquel legítimo que justificó su obtención» y añadió en el FJ 7, que se refiere a cualquier dato que sea relevante o tenga incidencia en el ejercicio de cualesquiera derechos de la persona, «sean o no derechos constitucionales y sean o no relativos al honor, la ideología, la intimidad personal y familiar a cualquier otro bien constitucionalmente amparado».

125 Bayo Delgado, J., «La protección de datos en la investigación policial y en el proceso penal», *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, n.º 63, 2008, p. 11.

El control del individuo en todo momento sobre sus datos personales hace que el derecho presente un contenido con una vertiente positiva y otro con sentido negativo. De forma positiva, el derecho confiere un poder de acceso a los datos relativos a uno mismo, independientemente de la ubicación donde se encuentren, así como a su cancelación o actualización. Por su parte, su contenido negativo comporta una facultad de oponerse a cualquier utilización de estos para fines distintos para los que fueron almacenados.

Este doble contenido del derecho a la protección datos constituye otro de los aspectos que muestran su autonomía respecto del derecho a la intimidad, como igualmente lo ha señalado la STC 292/2000, de 30 de noviembre, al declarar que «el derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos»¹²⁶.

4.4. Datos de tráfico o asociados y protección de datos de carácter personal

Al ser examinado anteriormente el derecho al secreto de las comunicaciones, en el apartado 3.3.4 se hizo referencia a los datos de tráfico o asociados como un elemento de la comunicación protegido por el secreto de las comunicaciones, que puede tener un gran valor para la investigación penal. Sin embargo, son muchas las voces que se inclinan por considerar una buena parte de los datos de tráfico o asociados como integrantes del contenido del derecho a la protección de datos de carácter personal.

Así, por ejemplo, Marchena Gómez afirma que «es seguro que algunos de esos datos merecen la consideración de datos propios del contenido material del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones. Pero todos, desde luego, no son susceptibles de esa etiqueta». Y es que, efectivamente, el alcance constitucional de los derechos a la intimidad, a la inviolabilidad de las comunicaciones y a la protección de datos no es equivalente, tratándose de derechos «de distinto significado axiológico y, por tanto, sometidos en su restricción a un régimen jurídico no siempre idéntico»¹²⁷.

En el mismo sentido, la jurisprudencia ya destacó en alguna sentencia que algunos de los datos de tráfico deberían ser encuadrados no dentro del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), sino en el marco del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) con la salvaguarda que puede dispensar la Ley de Protección de Datos de Carácter Personal¹²⁸.

126 STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 7.

127 Marchena Gómez, M., «La reforma de las diligencias de investigación limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 de la CE. Proceso penal y nuevas tecnologías», en Marchena Gómez, M., González-Cuellar Serrano, N., *La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en 2015*, Madrid, Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, 2015, p. 287.

128 *Vid.* STS 247/2010, de 18 de marzo, FJ 2, que declaró: «[...] a nuestro juicio, sin pretensiones ni mucho menos de sentar doctrina (*obiter dicta*), los datos identificativos de un titular o de un

Se trata de una distinción de gran relevancia, dado el distinto alcance constitucional de los derechos del art. 18 CE¹²⁹, debiéndose tener en consideración, primordialmente, que, para la injerencia en el derecho a la protección de datos, al igual que sucede con el derecho a la intimidad, en el art. 18.4 CE no se exige autorización judicial, existiendo un régimen más flexible para la intromisión en la intimidad y protección de datos que cuando se trata del derecho al secreto de las comunicaciones¹³⁰.

En este punto debe señalarse que el legislador —por lo que respecta ya no a todos los datos o ficheros de carácter personal sino a los datos que han de ser conservados por las operadoras— promulgó la Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones. De acuerdo con su art. 1.1, «esta Ley tiene por objeto la regulación de la obligación de los operadores de conservar los datos generados o tratados en el marco de la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas o de redes públicas de comunicación, así como el deber de cesión de dichos datos a los agentes facultados siempre que les sean requeridos a través de la correspondiente autorización judicial con fines de detección, investigación y enjuiciamiento de delitos graves contemplados en el Código Penal o en las leyes penales especiales»¹³¹.

terminal deberían ser encuadrados, no dentro del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) sino en el marco del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) con la salvaguarda que puede dispensar la Ley de Protección de Datos de Carácter Personal, LO 15/1999 de 13 de diciembre: art. 11.2 d. o su Reglamento, RD 1720/2007 de 21 de diciembre, que entró en vigor el 31 de marzo de 2008, sin desprejar la Ley 32 de 3 de noviembre de 2003, General de Telecomunicaciones y su Reglamento, R.D. 424 de 15 de abril de 2005, en los que parece desprenderse que sin el consentimiento del titular de unos datos reservados, contenidos en archivos informáticos, no pueden facilitarse a nadie, salvo los casos especiales que autorizan sus propias normas, entre las que se halla la autorización judicial, que lógicamente estaría justificada en un proceso de investigación penal».

129 Señala a este respecto la Circular 1/2013 de la FGE que, «desde luego, no todos los datos digitalizados merecen la consideración de datos propios del contenido material del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones. Debe analizarse la funcionalidad de cada dato para ubicarlo bajo el manto protector del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones (art. 18.3 CE) o del derecho a la protección de datos (art. 18.4 CE), cada uno con su propio sustrato axiológico y, correlativamente, cada uno con una protección de intensidad variable». *Vid.* Fiscalía General del Estado, Circular 1/2013 sobre pautas en relación con la diligencia de intervención de las comunicaciones telefónicas, *cit.*, p. 19.

130 Tal y como se señaló al ocuparnos de la delimitación entre el derecho al secreto de las comunicaciones y el derecho a la intimidad, y conforme declaró la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10, es necesaria la autorización judicial conforme a criterios de proporcionalidad, si bien esa regla se excepciona en aquellos casos en los que existan razones de intervención policial inmediata, lo cual se hace extensivo a la protección de datos de carácter personal pero no así respecto de las injerencias en el derecho al secreto de las comunicaciones.

131 El art. 5.1 de la Ley 25/2007 fija una obligación de conservación por un plazo de doce meses computados desde la fecha en que se haya producido la comunicación. No obstante, de forma reglamentaria, se podrá ampliar o reducir dicho plazo para conservación de determinados datos hasta un máximo de dos años o un mínimo de seis meses, tomando en consideración el coste

Llegados a este punto, ante esta doble naturaleza de los datos de tráfico o asociados se plantea el problema de la distinción entre los que se encontrarán protegidos por el derecho al secreto de las comunicaciones o, en su caso, por el derecho a la protección de datos de carácter personal.

El legislador ha tenido en cuenta tal circunstancia con la reforma operada por la LO 13/2015, estableciendo una salvedad que en el proyecto inicial no figuraba¹³². Así, en relación con la incorporación al proceso de los datos de tráfico o asociados, dispone el apartado 1 del art. 588 ter j LECrim que «los datos electrónicos conservados por los prestadores de servicios o personas que faciliten la comunicación en cumplimiento de la legislación sobre retención de datos relativos a las comunicaciones electrónicas o por propia iniciativa por motivos comerciales o de otra índole y que se encuentren vinculados a procesos de comunicación, solo podrán ser cedidos para su incorporación al proceso con autorización judicial». Con este precepto se establece una distinción en relación con los datos que requieren autorización judicial para su cesión, dado que será necesaria la autorización judicial para la cesión de datos electrónicos conservados por los prestadores de servicios o personas que faciliten la comunicación, siempre que «se encuentren vinculados a un proceso de comunicación».

Puede afirmarse, por tanto, que quedan establecidas dos modalidades de datos de tráfico: los que se encuentran vinculados a un proceso de comunicación y aquellos que no tienen tal atributo. Los que se encuentren vinculados a un proceso de comunicación estarán protegidos por el derecho al secreto de las comunicaciones y su cesión precisará en todo caso de autorización judicial. Por su parte, respecto de los que no se encuentren vinculados a un proceso de comunicación, no siempre será necesaria la autorización judicial.

Probablemente no serán pocos los problemas que surjan para la distinción entre los datos que se encuentran vinculados o no a un proceso de comunicación, habida cuenta de la amplitud de la relación de datos que se establecen en el art. 3.1 de la Ley 25/2007. Afirma Marchena Gómez que «exigir del juez de instrucción que discierna en el caudal de datos que las operadoras están obligadas a reservar entre aquellos que tienen vinculación a un proceso de comunicación —respecto de los que sería obligada la autorización judicial— y aquellos otros que, por su falta de vinculación con ese proceso estarían exentos de esa exigencia, no es, desde luego un buen criterio»¹³³.

del almacenamiento y conservación de los datos, así como el interés de estos para los fines de investigación, detección y enjuiciamiento de un delito grave, previa consulta a los operadores.

132 El proyecto inicial de 20 de marzo de 2015 de reforma de la LECrim, que dio lugar a la LO 13/2015, no establecía la condición mencionada de que se tratase de datos electrónicos «vinculados a un proceso de comunicación», lo cual fue introducido a través de la enmienda n.º 108 (*Boletín de las Cortes Generales-Congreso de los Diputados* de 29 de mayo de 2015) con la justificación de «mejora técnica con la finalidad de mejorar la redacción».

133 Marchena Gómez, M., «La reforma de las diligencias de investigación limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 de la CE. Proceso penal y nuevas tecnologías», *cit.*, p. 300.

Existe, no obstante, algún pronunciamiento del TS acerca de los datos que merecen la protección reforzada del derecho al secreto de las comunicaciones. Concretamente ha declarado que, «en principio, ese carácter habría de predicarse, actualizando la pauta interpretativa ofrecida por el TEDH, de los datos identificativos del origen y del destino de la comunicación, del momento y duración de la misma y, por último, los referentes al volumen de la información transmitida y el tipo de comunicación entablada»¹³⁴.

Doctrinalmente se ha afirmado que el criterio de distinción podría venir de la mano de la diferente naturaleza del dato en cuestión: dinámica o estática, de tal forma que podrían entenderse como datos vinculados aquellos de carácter dinámico que son interceptados durante el proceso de comunicación que los está generando y desvinculados de ese proceso los de naturaleza estática almacenados por las operadoras una vez concluido el proceso de comunicación, con obligación de conservación¹³⁵.

Aunque tales criterios pueden resultar orientativos para el juez, no parecen suficientes. Por ello, *de lege ferenda* y en aras de una mayor seguridad jurídica, sería necesaria la sistematización de una forma clara de los datos que de la extensa relación del art. 3 de la Ley 25/2007 quedan vinculados a un proceso de comunicación. El acceso a estos exigiría en todo caso el requisito de la reserva jurisdiccional, y, por tanto, su régimen jurídico quedaría diferenciado del relativo al de los datos que, por no encontrarse vinculados a un proceso de comunicación, tendrían un régimen más flexible, pudiendo en casos de urgencia ser reclamados directamente por el Ministerio Fiscal o la Policía Judicial a las operadoras.

134 *Vid.* STS 249/2008, de 20 de mayo, FJ 4.

135 Lanzarote Martínez, P., «La nueva regulación de las intervenciones telefónicas y telemáticas: Algunas cuestiones claves y otras discutibles», *Revista del Ministerio Fiscal*, n.º 3, 2017, p. 84.

IV. EL ENTORNO VIRTUAL

1. La existencia del llamado entorno virtual

Como consecuencia del desarrollo de la informática y de las TIC en general, y muy especialmente por la creciente amplitud de espacio virtual a disposición de los ciudadanos (bien en pequeños dispositivos y, sin embargo, con una enorme capacidad de almacenamiento, o bien mediante el suministro de espacio virtual por parte de las compañías tecnológicas a los particulares —la llamada nube—), se ha venido planteando en los últimos años la problemática en relación con la información que de cada persona podría extraerse como consecuencia del examen en conjunto de toda la información acumulada en los referidos dispositivos.

Aunque el acceso de forma individual a cada uno de los datos almacenados podría suponer —sin perjuicio de valorar cada caso concreto— una injerencia en un concreto derecho fundamental a la vida privada del art. 18 CE, lo cierto es que toda la información examinada de forma global permitiría en muchos casos extraer conclusiones sobre los hábitos de una persona, sus desplazamientos, relaciones sociales, preferencias sexuales, ideología, religión, etc., facilitando la obtención de un perfil sobre su manera de sentir, pensar o comportarse. Ello dio lugar a que por parte de determinados sectores doctrinales se invocara la existencia del llamado «entorno virtual», como una realidad que se estimaba digna de protección y que ha sido definido como «conjunto de informaciones en formato digital que una persona genera con su actividad mediante dispositivos electrónicos, de manera consciente o inconsciente, con voluntariedad o sin ella»¹³⁶.

Uno de los primeros antecedentes en cuanto al planteamiento de esta realidad puede encontrarse como consecuencia del estudio que se lleva a cabo del derecho a la intimidad frente a las amenazas de la tecnología dentro del desarrollo del art. 18.4 CE. Como consecuencia de este surge, además de una concepción objetiva y subjetiva, una nueva perspectiva del concepto del derecho a la intimidad a la que se denominó «teoría del mosaico», en virtud de la que existen datos que, *a priori*, son irrelevantes desde el punto de vista del derecho a la intimidad, pero que, unidos unos con otros, pueden servir para configurar una idea prácticamente completa de cualquier individuo¹³⁷.

Posteriormente, ya en época más actual y como consecuencia de la posibilidad de obtener pruebas acreditativas de la comisión de cualquier delito mediante las TIC, se

136 Delgado Martín, J., «Investigación del entorno virtual: el registro de dispositivos digitales tras la reforma por LO 13/2015», *Diario La Ley - Sección Doctrina*, n.º 8693, 2016, p. 2.

137 Rebollo Delgado, L., «Derecho al honor, derecho a la intimidad y a la propia imagen. Inviolabilidad del domicilio, secreto de las comunicaciones y límites al uso de las nuevas tecnologías», *cit.*, pp. 181-182. El autor afirma que la teoría del mosaico ha sido formulada por Madrid Conesa, quien señala que la idea completa que se puede configurar de cualquier individuo lo es «al igual que ocurre con las pequeñas piedras que forman un mosaico, que en sí no dicen nada, pero que unidas pueden formar conjuntos plenos de significado». Madrid Conesa, F., *Derecho a la intimidad, informática y Estado de Derecho*, Valencia, 1984, p. 45.

plantea la necesidad de conferir al entorno virtual una adecuada protección a causa de la vulneración que, por el acceso a tal conjunto de información digital, supondría para los derechos fundamentales a la libertad y la intimidad¹³⁸, proponiéndose que la ley se enfrente a los complejos retos que plantea la persecución penal en el entorno virtual adoptándose soluciones a los problemas que se suscitan entre investigación tecnológica y los derechos fundamentales a la privacidad en general¹³⁹.

Esta realidad innegable de la existencia de un entorno virtual, entendida como tal, y no como derecho independiente, como se verá más adelante, también fue reconocida por el TC, al declarar que la observación por los demás del cúmulo de información que se almacena por su titular en un ordenador personal, entre otros datos sobre su vida privada y profesional, permitiría descubrir aspectos de la esfera más íntima del ser humano¹⁴⁰.

2. La declaración jurisprudencial del entorno virtual como un derecho independiente

La problemática en relación con las injerencias sobre el entorno virtual se manifiesta de forma notable una vez que, para la investigación del delito, se hace necesario el acceso policial a los dispositivos informáticos de almacenamiento a fin de obtener pruebas en formato digital.

Se plantea entonces la cuestión de cuál, o cuáles, de los derechos del art. 18 CE (intimidad, inviolabilidad de las comunicaciones o protección de datos de carácter personal) podría resultar vulnerado, habida cuenta de que no todos gozan del mismo grado de protección. Esta cuestión se puso de manifiesto una vez que quedó sentado que la orden de entrada y registro no daba cobertura al registro de dispositivos

138 Afirma González-Cuéllar Serrano que «por la misma razón que los datos digitales constituyen un provechoso filón para la indagación y el esclarecimiento de los delitos son un preciado tesoro para la persona: en espacios minúsculos o en segmentos temporales de gran fugacidad se concentra una extraordinaria cantidad de información sobre las más variadas actividades de la vida, muchas de ellas íntimas o de una naturaleza diversa a la privada, pero también secreta o reservada. A la enorme utilidad del entorno digital como ámbito de desarrollo de la persecución penal se une la tremenda lesividad potencial de la aprehensión de datos para la libertad individual, grave problema que colocará en profunda crisis nuestro ya deficiente sistema de garantías constitucionales, dadas las dificultades que se presentan para la aplicación en el ciberespacio de los mecanismos de protección de los derechos fundamentales ejercidos en el mundo físico». *Vid.* González-Cuéllar Serrano, N., «Garantías constitucionales de la persecución penal en el entorno digital», *cit.*, p. 890.

139 González-Cuéllar Serrano, N., «Garantías constitucionales de la persecución penal en el entorno digital», *cit.*, p. 916.

140 *Vid.* STC 173/2011, de 7 de noviembre, FJ 3 *in fine*, la cual declaró que, «quizás, estos datos que se reflejan en un ordenador personal puedan tacharse de irrelevantes o livianos si se consideran aisladamente, pero si se analizan en su conjunto, una vez convenientemente entremezclados, no cabe duda que configuran todos ellos un perfil altamente descriptivo de la personalidad de su titular, que es preciso proteger frente a la intromisión de terceros o de los poderes públicos, por cuanto atañen, en definitiva, a la misma peculiaridad o individualidad de la persona».

informáticos, lo que dio lugar a ciertas vacilaciones jurisprudenciales, imponiéndose finalmente el criterio de la necesidad de autorización judicial independiente a la de entrada y registro domiciliario, el cual ha quedado finalmente reflejado en el derecho positivo con la LO 13/2015.

El primer exponente jurisprudencial que se refiere a la existencia de un derecho propio lo constituye la STS 342/2013, de 17 de abril, que, partiendo de la necesidad e importancia de que «la garantía de aquellos derechos se haga efectiva siempre y en todo caso, con carácter anticipado, actuando como verdadero presupuesto habilitante de naturaleza formal», declara que, «más allá del tratamiento constitucional fragmentado de todos y cada uno de los derechos que convergen en el momento del sacrificio, existe un derecho al propio entorno virtual»¹⁴¹, doctrina que ha sido reiterada en algunas sentencias posteriores¹⁴².

141 *Vid.* STS 342/2013, de 17 de abril, FJ 8, que declaró lo siguiente: «El acceso de los poderes públicos al contenido del ordenador de un imputado, no queda legitimado a través de un acto unilateral de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. El ordenador y, con carácter general, los dispositivos de almacenamiento masivo, son algo más que una pieza de convicción que, una vez aprehendida, queda expuesta en su integridad al control de los investigadores. El contenido de esta clase de dispositivos no puede degradarse a la simple condición de instrumento recipientario de una serie de datos con mayor o menor relación con el derecho a la intimidad de su usuario. En el ordenador coexisten, es cierto, datos técnicos y datos personales susceptibles de protección constitucional en el ámbito del derecho a la intimidad y la protección de datos (art. 18.4 de la CE). Pero su contenido también puede albergar —de hecho, normalmente albergará— información esencialmente ligada al derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones [...].»

En consecuencia, el acceso a los contenidos de cualquier ordenador por los agentes de policía, ha de contar con el presupuesto habilitante de una autorización judicial. Esta resolución ha de dispensar una protección al imputado frente al acto de injerencia de los poderes públicos. Son muchos los espacios de exclusión que han de ser garantizados. No todos ellos gozan del mismo nivel de salvaguarda desde la perspectiva constitucional. De ahí la importancia de que la garantía de aquellos derechos se haga efectiva siempre y en todo caso, con carácter anticipado, actuando como verdadero presupuesto habilitante de naturaleza formal.

La ponderación judicial de las razones que justifican, en el marco de una investigación penal, el sacrificio de los derechos de los que es titular el usuario del ordenador, ha de hacerse sin perder de vista la multifuncionalidad de los datos que se almacenan en aquel dispositivo. Incluso su tratamiento jurídico puede llegar a ser más adecuado si los mensajes, las imágenes, los documentos y, en general, todos los datos reveladores del perfil personal, reservado o íntimo de cualquier encausado, se contemplan de forma unitaria. Y es que, más allá del tratamiento constitucional fragmentado de todos y cada uno de los derechos que convergen en el momento del sacrificio, existe un derecho al propio entorno virtual. En él se integraría, sin perder su genuina sustantividad como manifestación de derechos constitucionales de *nomen iuris* propio, toda la información en formato electrónico que, a través del uso de las nuevas tecnologías, ya sea de forma consciente o inconsciente, con voluntariedad o sin ella, va generando el usuario, hasta el punto de dejar un rastro susceptible de seguimiento por los poderes públicos. Surge entonces la necesidad de dispensar una protección jurisdiccional frente a la necesidad del Estado de invadir, en las tareas de investigación y castigo de los delitos, ese entorno digital».

142 *Vid.* SSTs 97/2015, de 24 de febrero, FJ 4; 786/2015, de 4 de diciembre, FJ 1, y 426/2016 de 19 de mayo, FJ 7.º

3. Problemas en cuanto a la efectiva existencia de un derecho. Reconducción a los derechos a la vida privada del art. 18 CE

Partiendo de la realidad indiscutible de la existencia del entorno virtual al que se ha hecho referencia, que podrá y deberá tener incidencia en todas las ramas del Derecho, no puede afirmarse que este constituya un derecho con *nomen iuris* propio, básicamente, al no constar un reconocimiento expreso por parte del legislador, sin que por otra parte pueda afirmarse la preexistencia de tal derecho, por cuanto la problemática relativa a sus efectos es una cuestión novedosa, al nacer como consecuencia de la irrupción de las TIC.

Recientemente, al referirse el TS a los dispositivos de almacenamiento masivo de información, tras señalar que la necesidad de autorización judicial para el acceso a estos obedece a la circunstancia de la serie compleja y densa de datos que en ellos pueden ser almacenados (que afectan de modo muy variado a la intimidad del investigado —tales como comunicaciones tuteladas por el art. 18.3 CE; contactos, fotografías, archivos personales, tutelados por el art. 18.1 CE; o datos personales y de geolocalización, que pueden cobijarse en el derecho a la protección de datos del art. 18.4 CE— y cuya contemplación disgregada de cada una de esas realidades con regímenes de protección diferenciados resultaría ineficaz), ha declarado que «el legislador con buen criterio ha optado por otorgar un tratamiento unitario a los datos contenidos en los ordenadores y teléfonos móviles, reveladores del perfil personal del investigado, configurando ese derecho constitucional de nueva generación, el derecho a la protección del propio entorno virtual», lo cual ha sido reiterado en alguna sentencia posterior¹⁴³.

Del mismo modo, se ha afirmado doctrinalmente que el derecho al entorno virtual se encuentra comprendido dentro del derecho a la privacidad del art. 8 CEDH y que al aceptar la existencia de un derecho fundamental al entorno virtual pierden relevancia los debates dogmáticos acerca de si el registro remoto de un ordenador afecta a cualquiera de los derechos del art. 18 CE, pues englobaría a todos ellos¹⁴⁴. Asimismo, se ha señalado que el tratamiento unitario de los datos contenidos en los ordenadores y teléfonos móviles, reveladores del perfil personal del investigado, responde al reconocimiento de un derecho constitucional de nueva generación que es el derecho a la protección del propio entorno virtual¹⁴⁵.

143 Vid. SSTS 204/2016, de 10 de marzo, FJ 11, y 489/2018, de 23 de octubre, FJ 5.

144 Bachmaier Winter, L., «Registro remoto de equipos informáticos y principio de proporcionalidad en la Ley Orgánica 13/2015», *Boletín del Ministerio de Justicia*, n.º 2195, 2017, pp. 21-22.

145 Conde-Pumpido Tourón, C., «La reforma procesal. Registro de sistemas informáticos, ampliación del registro a otros sistemas. El registro remoto de dispositivos informáticos (arts. 588 sexies y 588 septies LECRIM)», *Ponencias de formación continuada - Ministerio Fiscal*, 2016, p. 21, consultado en https://old.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/PonenciaCondePumpidoTouron.pdf?idFile=4d9fe168-e9ee-4cd9-a783-68eab6158e47, el 12 de junio de 2020.

No se comparten las menciones relativas a que el legislador ha configurado un derecho de nueva generación, así como la existencia de un derecho propio y menos aún que pueda otorgarse la naturaleza de derecho constitucional al entorno virtual, dicho sea con el máximo respeto a las resoluciones del TS, dado el importante reconocimiento de la figura que examinamos desde la STS 342/2013 anteriormente mencionada, cuya relevancia es incontrovertible. En tal sentido, tampoco pueden compartirse opiniones doctrinales que afirman que el art. 588 sexies apartados a y b LECrim ha refrendado absolutamente dicho reconocimiento¹⁴⁶.

Con la LO 13/2015 no se ha configurado este pretendido derecho. El legislador se ha limitado a establecer la necesidad de que, por parte del juez competente, se lleve a cabo una ponderación de las razones que justifican el registro de un ordenador, otorgando un tratamiento unitario a esta amplia variedad de datos, ofreciendo, de este modo, una mayor protección a los diferentes derechos fundamentales que pueden ser afectados, que no son otros que los derechos a la vida privada del art. 18 CE.

La necesidad de autorización judicial fijada con la reforma de la LECrim para la ejecución de un registro de dispositivos de almacenamiento masivo, con independencia de la entrada y registro domiciliario, no puede interpretarse en el sentido de que se reconozca la existencia de un nuevo derecho. Tal exigencia se impone por dos cuestiones independientes, como son las siguientes:

1. Porque la posibilidad de intervenir tan variados y desconocidos datos que afectan a la vida privada nunca podrá ser considerada una injerencia leve en el derecho a la intimidad, y, por ello, tratándose siempre de una injerencia grave, será necesaria la autorización judicial, con excepción de los casos de urgencia en los que puedan intervenir directamente las FCSE.
2. El derecho al secreto de las comunicaciones podría verse vulnerado.

Por estas razones, de producirse una intromisión indebida en el entorno virtual en la que se desvelaran preferencias, ideología o, en definitiva, la manera de sentir, pensar o comportarse de un ciudadano, quedaría transgredido en todo caso su derecho a la intimidad, sin perjuicio de que, adicionalmente y dependiendo de cada caso concreto, quedasen vulnerados los derechos al secreto de las comunicaciones o el derecho a la protección de datos de carácter personal.

Cuestión distinta es el criterio interpretativo, a nuestro juicio totalmente aceptable, que se desprende tanto del espíritu de la norma (art. 588 sexies LECrim) como de la línea jurisprudencial iniciada con la STS 342/2013, conforme al que, tal y como mencionó esta sentencia, la ponderación que el juez competente ha de llevar a cabo de las razones que justifican el registro de un ordenador ha de realizarla sin perder de

¹⁴⁶ Vid. Rodríguez Lainz, J. L., «Sobre el concepto de alcance de la medida de injerencia tecnológica en la Ley Orgánica 13/2015», en Díaz Martínez, M., López-Barajas Perea, I. (dirs.), *La nueva reforma procesal penal. Derechos fundamentales e innovaciones tecnológicas*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, p. 38.

vista la multifuncionalidad de los datos, por lo que su tratamiento jurídico sería más adecuado, si todos los datos reveladores del perfil personal se contemplan de forma unitaria.

Es lo que de otra forma ha expresado Delgado Martín, al señalar que una de las consecuencias de la existencia del entorno virtual se concreta en que el legislador de la reforma de 2015 ha otorgado un tratamiento unitario a la injerencia en el espacio virtual del afectado mediante el acceso a los datos contenidos en los dispositivos electrónicos, «lo que contribuye a garantizar una protección eficaz de los diferentes derechos fundamentales que pueden resultar afectados»¹⁴⁷. Es decir, se trata de proteger eficazmente los derechos del art. 18 CE otorgándoles un tratamiento unitario al momento de la decisión judicial.

Por ello, con anterioridad a emitir su resolución, el juez competente deberá, atendiendo a las circunstancias del caso concreto y a criterios de necesidad y proporcionalidad, valorar la incidencia del acceso a todo el cúmulo de datos de la persona investigada, lo cual no hará sino reconducir el pretendido derecho al entorno virtual a los auténticos derechos proclamados en la CE.

Así, de una forma similar a la que autores como Frígols i Brines afirman que los derechos fundamentales del art. 18 CE «sirven, en última instancia, a la protección de la intimidad como elemento fundamental, entendida ésta de un modo amplio, como barrera jurídica a la intromisión de terceros, tanto del Estado como de particulares, siendo todos los derechos del art. 18 CE manifestaciones concretas de ese derecho fundamental de libertad, desgajadas del mismo a los meros efectos de una mejor protección de esas parcelas de realidad»¹⁴⁸, podría decir ahora que, para la información almacenada globalmente en un ordenador o cualquier dispositivo de almacenamiento, los derechos a la intimidad, secreto de las comunicaciones y protección de datos de carácter personal se agrupan a fin de dar una adecuada protección al entorno virtual que constituye toda la información almacenada.

El entorno virtual debe protegerse porque en él coexisten los derechos fundamentales a la vida privada. Pero ello no significa que pueda elevarse a la categoría de derecho tal realidad, aun siendo cierto que todos los datos que se puedan localizar dentro de los dispositivos informáticos conjuntamente considerados podrían describir el perfil ideológico de cualquier persona. Finalmente, derivaría en una vulneración de la intimidad personal.

En definitiva, con el juicio de proporcionalidad del juez en relación con el entorno virtual, se está protegiendo finalmente el derecho a la intimidad personal, que es el que resultaría infringido de conocerse de forma indebida las preferencias, ideología o,

147 Delgado Martín, J., «Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones», *cit.*, p. 365.

148 Frígols i Brines, E., «La protección constitucional de los datos de las comunicaciones: delimitación de los ámbitos de protección del secreto de las comunicaciones y del derecho a la intimidad a la luz del uso de las nuevas tecnologías», *cit.*, p. 43.

en definitiva, las formas de sentir, pensar o comportarse de cualquier persona, sin perjuicio de la vulneración del secreto a las comunicaciones y protección de datos, por lo que, tal y como se decía, se produce una reconducción a los derechos del art. 18 CE.

4. Proposición de una adecuada regulación

El hecho de que en el apartado anterior se haya puesto de manifiesto nuestra disconformidad con el reconocimiento del entorno virtual como un derecho constitucional no obsta para considerar necesaria una adecuada regulación con la que quede cubierta la tutela del entorno digital frente a injerencias estatales.

Esta regulación no puede entenderse realizada con la reforma operada por la LO 13/2015, dado que, además de no haber sido planteado de dicho modo por el legislador, no se ha procedido a una definición y concreción de los aspectos esenciales del entorno virtual, no habiéndose efectuado mención alguna en cuanto a las facetas de la vida privada que pueden quedar vulneradas, sin que tampoco se hayan concretado los supuestos de urgencia en los que la Policía Judicial podría intervenir sin autorización judicial y sin que, asimismo, conste una específica regulación en cuanto a las medidas de seguridad que adoptar en relación con los dispositivos intervenidos.

Llegados a este punto, nos parece sumamente acertada la propuesta de González-Cuéllar Serrano cuando sitúa el problema en toda su complejidad en el ámbito del art. 18.4 CE, reclamando el desarrollo legal del derecho constitucional que dicho precepto contiene, «no solo frente a la recopilación, tratamiento automatizado y utilización de datos personales, sino también ante el aprovechamiento por los órganos de persecución penal de los sistemas de almacenamiento y comunicación de datos digitales para la investigación y prueba de los delitos»¹⁴⁹.

Efectivamente, el art. 18.4 CE ordena al legislador que mediante ley «limite el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos». Se trata, al igual que en su día se hizo con la protección de datos de carácter personal, de cumplir tal mandato conforme a la realidad de la era digital, entendiendo que la expresión «limitará el uso de la informática» ha de entenderse como una expresión de una gran amplitud, dirigida al uso de la informática que hagamos todos, incluido, por supuesto, el Estado en el ámbito de la investigación del delito.

149 González-Cuéllar Serrano, N., «Garantías constitucionales de la persecución penal en el entorno digital», *cit.*, pp. 890-891. Señala este autor al final de esta obra (p. 916) que «la ley, consecuentemente, por mandato constitucional específico, debe enfrentarse a los complejos retos que plantea la persecución penal en el entorno digital [...] y adoptar soluciones para los problemas que la revolución tecnológica suscita respetuosas con los derechos fundamentales a la privacidad, la inviolabilidad del domicilio y el derecho de las comunicaciones, que eviten la improvisación y la arbitrariedad a las que en demasiadas ocasiones conducen las lagunas y contradicciones de nuestro anquilosado y decrépito Derecho Procesal Penal».

BIBLIOGRAFÍA

- ALEXY, R., «Los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad», *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 91, 2011, pp. 11-29.
- ÁLVAREZ CONDE, E., «El sistema constitucional español de derechos fundamentales», *Corts: Anuario de derecho parlamentario*, n.º 15, 2004, pp. 115-146.
- BACHMAIER WINTER, L., «Registro remoto de equipos informáticos y principio de proporcionalidad en la Ley Orgánica 13/2015», *Boletín del Ministerio de Justicia*, n.º 2195, 2017.
- BARNES, J., «El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar», *Cuadernos de Derecho Público*, vol. 5, 1998, pp. 15-49.
- BAYO DELGADO, J., «La protección de datos en la investigación policial y en el proceso penal», *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, n.º 63, 2008, pp. 11-25.
- CASTILLO RIGABERT, F., «Derechos fundamentales e investigación en las diligencias previas (Estudio de la reciente jurisprudencia de la Sala II del TS)», *Anales de Derecho (Universidad de Murcia)*, n.º 13, 1995, pp. 13-37.
- CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., «La reforma procesal. Registro de sistemas informáticos, ampliación del registro a otros sistemas. El registro remoto de dispositivos informáticos (arts. 588 sexies y 588 septies LECRIM)», *Ponencias de formación continuada - Ministerio Fiscal*, 2016. Consultado en <https://www.fiscal.es/documentación>.
- DELGADO MARTÍN, J., «Investigación del entorno virtual: el registro de dispositivos digitales tras la reforma por LO 13/2015», *Diario La Ley - Sección Doctrina*, n.º 8693, 2016.
- Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones*, Las Rozas (Madrid), Wolters Kluwer, 2016.
- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M., *Sistema de Derechos Fundamentales*, Cizur Menor (Navarra), Editorial Aranzadi, 2013.
- Fiscalía General del Estado, Circular 1/2013 sobre pautas en relación con la diligencia de intervención de las comunicaciones telefónicas, 2013.
- Circular 4/2013, de 30 de diciembre, sobre las Diligencias de Investigación, 2013.
- Circular 1/2019, sobre disposiciones comunes y medidas de aseguramiento de las diligencias de investigación tecnológica en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, 2019.
- Circular 5/2019, sobre registro de dispositivos y equipos informáticos, 2019.
- FRÍGOLS i BRINES, E., «La protección constitucional de los datos de las comunicaciones: delimitación de los ámbitos de protección del secreto de las comunicaciones y del derecho a la intimidad a la luz del uso de las nuevas tecnologías», en Boix Reig, Javier (dir.), Jareño Leal, A. (coord.), *La protección jurídica de la intimidad*, Madrid, Iustel, 2010, pp. 37-91.
- GALÁN MUÑOZ, A., «¿Nuevos riesgos, viejas respuestas? Estudio sobre la protección penal de los datos de carácter personal ante las nuevas tecnologías de la

información y la comunicación», en Galán Muñoz, A. (coord.), *La protección jurídica de la intimidad y de los datos de carácter personal frente a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 203-279.

GARCÍA-ATANCE y GARCÍA de MORA, M. V., «La Constitución Dogmática (I). Estado de Derecho y naturaleza de los derechos.», en García-Atance y García de Mora, M. V., Gutiérrez Nogueroles, A., Navas Castillo, A., Rebollo Delgado, L., Vidal Prado, C., *Derecho constitucional (III). Derechos y libertades*, Madrid, Colex, 2003, pp. 25-54.

GIMENO SENDRA, J. V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, Madrid, Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, 2015.

—«Medidas limitadoras de derechos fundamentales en el proceso penal», en Pérez-Cruz Martín, A. J., Ferreiro Baamonde, X. (dirs.) Neira Pena, A. (coord.), *Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011, A Coruña, Universidade da Coruña, 2012, pp. 73-90.

GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N., «El principio de proporcionalidad en el Derecho procesal español», *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 5, 1998, pp. 191-215.

«Garantías constitucionales de la persecución penal en el entorno digital», en Díaz Maroto y Villarejo, J. y otros), *Derecho y Justicia Penal en el Siglo XXI*, Madrid, Colex, 2006, pp. 887-916.

HOFFMANN-RIEM, W., «Innovaciones en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán, a propósito de la garantía de los derechos fundamentales en respuesta a los cambios que conducen a la sociedad de la información», *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, vol. 11, n.º 22, 2014, pp. 123-146.

KLUTH, W., «Prohibición de exceso y principio de proporcionalidad en Derecho alemán», *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 5, 1998, pp. 219-237.

LANZAROTE MARTÍNEZ, P., «La nueva regulación de las intervenciones telefónicas y telemáticas: Algunas cuestiones claves y otras discutibles», *Revista del Ministerio Fiscal*, n.º 3, 2017, pp. 58-85.

LUCENA CID, I. V., «El concepto de la intimidad en los nuevos contextos tecnológicos», en Galán Muñoz, A. (coord.), *La protección jurídica de la intimidad y de los datos de carácter personal frente a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 15-53.

MADRID CONESA, F., *Derecho a la intimidad, informática y Estado de Derecho*, Valencia, 1984.

MARCHENA GÓMEZ, M., «La reforma de las diligencias de investigación limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 de la CE. Proceso penal y nuevas tecnologías», en Marchena Gómez, M., González-Cuellar Serrano, N., *La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en 2015*, Madrid, Ediciones Jurídicas Castillo de Luna, 2015, pp. 171-403.

MEGIÁS QUIRÓS, J. J., «Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales», *Anuario de Derechos Humanos - Nueva Época*, n.º 3, 2002, pp. 515-560.

- MORENO CATENA, V. CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019.
- PERELLÓ DOMENECH, I., «El principio de proporcionalidad y la jurisprudencia constitucional», *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, n.º 28, 1997, pp. 69-75.
- PÉREZ GIL, J.; GONZÁLEZ LÓPEZ, J. J., «Cesión de datos personales para la investigación penal. Una propuesta para su inmediata inclusión en la Ley de Enjuiciamiento Criminal», *Diario La Ley - Sección Doctrina*, n.º 7401, 2010.
- REBOLLO DELGADO, L., «Derecho al honor, derecho a la intimidad y a la propia imagen. Inviolabilidad del domicilio, secreto de las comunicaciones y límites al uso de las nuevas tecnologías», en García-Atance y García de Mora, M. V., Gutiérrez Nogueroles, A., Navas Castillo, A., Rebollo Delgado, L., Vidal Prado, C., *Derecho constitucional (III). Derechos y libertades*, Madrid, Colex, 2003, pp. 177-203.
- El derecho fundamental a la intimidad*, Madrid, Dykinson, 2000.
- RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «El principio de la expectativa razonable de confidencialidad en la STC 241/2012, de 17 de diciembre», *Diario La Ley - Sección Doctrina*, n.º 8122, 2013.
- «En torno al concepto de comunicación protegida por el artículo 18.3 de la Constitución», *Diario La Ley*, n.º 8143, 2013, pp. 1-14.
- «Sobre el concepto de alcance de la medida de injerencia tecnológica en la Ley Orgánica 13/2015», en Díaz Martínez, M., López-Barajas Perea, I. (dirs.), *La nueva reforma procesal penal. Derechos fundamentales e innovaciones tecnológicas*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, pp. 17-48.
- RUIZ RUIZ, R., De la TORRE MARTÍNEZ, L., «Algunas aplicaciones e implicaciones del principio de proporcionalidad», *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, n.º 14, 2011, pp. 27-44.
- SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., «Policía judicial y derecho a la intimidad en el seno de la investigación criminal», *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n.º 10, 1997, pp. 121-160.
- VELASCO NÚÑEZ, E., «Correo electrónico, SMS y virus troyanos: aspectos procesales penales», *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, n.º 22, 2009.

RECENSIÓN

PÉREZ DAUDÍ, VICENTE
Tutela efectiva y derecho a la vivienda.
Editorial Atelier, Barcelona, 2021, 247 páginas
(D. L.: B 1600-2021. ISBN: 978-84-18244-36-0)

ALMUDENA VALIÑO CES

*Investigadora postdoctoral del Área de Derecho Procesal
de la Universidad de Santiago de Compostela*

El derecho a la vivienda digna se regula en el artículo 47 de la Constitución Española, por lo que nos encontramos ante un principio rector de la política social y económica y no ante un derecho fundamental. Por su parte, la tutela judicial efectiva sí es un derecho fundamental regulado en el artículo 24 de la Constitución Española, pero no tiene carácter absoluto, tal y como han declarado la totalidad de los tribunales que han interpretado este derecho, por lo que se podría restringir. El problema se suscita cuando este principio rector y este derecho fundamental entran en conflicto.

Este es el punto de partida de la obra objeto de recensión. En ella Pérez Daudí analiza un tema complejo y de plena actualidad y lo hace de un modo incisivo y riguroso. Incisivo, porque es un libro que profundiza en la materia, propiciando una reflexión incesante al lector. Y riguroso, por la precisión, claridad y argumentación con las que el autor defiende cada una de sus afirmaciones. Todo ello permite que nos encontremos ante una monografía de interés, tanto académico como práctico.

Antes de mencionar algunas de las ideas que la lectura de este trabajo aporta, vaya por delante que no es objetivo de esta recensión referirnos a las numerosas cuestiones que destacan a lo largo de la obra. Y ello porque nuestro comentario, seguro que incompleto, no haría justicia al contenido de este libro. Con todo, sí nos gustaría poner de relieve algunos de los aspectos que, por diversas razones, estimamos importantes.

En lo que respecta a la estructura, el libro consta de diez capítulos y en el primero de ellos se recoge una breve introducción en la que el autor adelanta al lector el *leitmotiv*

del análisis del tema examinado: la situación de crisis económica iniciada en el 2008 constituye el origen del aumento de las desigualdades sociales, afectando esencialmente a los colectivos vulnerables. Esta situación, que se mantiene en la actualidad, condujo a un incremento de los desahucios, debido a las ejecuciones hipotecarias o al impago de la renta arrendaticia, lo que todavía se agravó más por el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. El problema es que este escenario ha originado una aparente colisión del derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la vivienda digna y, en menor medida, el derecho de propiedad. Por lo que, para abordar esta cuestión, en la obra de Pérez Daudí se realiza un análisis pormenorizado del proceso —el derecho a la tutela judicial efectiva— desde la perspectiva del derecho a la vivienda digna, pero no del derecho a la propiedad, en tanto que son derechos que no se sitúan en un plano de igualdad en el texto constitucional.

En el capítulo segundo, titulado «El derecho a la vivienda digna y el derecho a la tutela judicial efectiva», el autor desarrolla el carácter del derecho a la vivienda desde un doble plano normativo. Por un lado, desde la óptica de la Constitución Española, en tanto que se configura como un principio rector de la política social y económica y, por ende, se excluye de la protección que tienen los derechos fundamentales ex artículo 53.2 de la Constitución Española. Y, por otro lado, desde la óptica de los tratados internacionales firmados y ratificados por España del ámbito europeo. En este caso, se cuestiona el planteamiento de que el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la vivienda se configuren como dos derechos de la misma categoría. Y es que mientras el primero se encuentra regulado en el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el segundo plantea dudas de si lo está o no según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Es por ello que Pérez Daudí expone claramente el debate que se cierne sobre la configuración del derecho a la vivienda como derecho fundamental, lo que se extiende a la realidad que existe en el marco de los tratados internacionales, concretamente en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, y su aplicación en el derecho español.

De igual modo, se aborda el derecho a la tutela judicial efectiva y su carácter no absoluto, además de su relación con el derecho a la vivienda digna. Este carácter, de acuerdo con los tribunales constitucionales y de protección de los derechos fundamentales, posibilita que tal derecho se pueda restringir, por lo que es necesario examinar cuáles son los derechos o intereses implicados y efectuar un juicio de ponderación, el cual debe llevarse a cabo atendiendo al principio de proporcionalidad. A ello se dedica el autor en la última parte de este capítulo.

A renglón seguido, en el capítulo tercero, Pérez Daudí se centra en el estudio de «Las principales manifestaciones procesales de la relación entre el derecho a la vivienda digna y el derecho a la tutela judicial efectiva». Entre ellas, cabe destacar el carácter de orden público de la protección del consumidor y su posible limitación y la obligación del juez nacional de analizar de oficio la abusividad de una cláusula en un contrato en

el que una de las partes sea un consumidor. En este último caso, el autor tomará como referencia la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y su aplicación por el Tribunal Supremo.

En el capítulo cuarto, titulado «El acceso a la justicia», el autor trata varios aspectos relacionados con el derecho a la vivienda digna y a la protección del consumidor. El primero de ellos es el acceso a la justicia de los afectados por un proceso judicial cuyo objeto es su vivienda habitual, en tanto que constituye uno de los temas que ha preocupado al Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas. El segundo es el acceso a la justicia del consumidor, toda vez que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha protegido al adquirente de una vivienda destinada a un uso no profesional por su condición de consumidor en el préstamo hipotecario contratado para realizar su adquisición. El último de los aspectos que se aborda es el acceso a la justicia y la brecha digital que se origina por la generalización de la aplicación de las TIC al procedimiento judicial, pues un amplio sector de la sociedad utiliza con frecuencia las nuevas tecnologías, pero hay otro que no tiene acceso a ellas o desconoce cómo utilizarlas.

Otro tema relevante, y que el autor expone con total claridad en el capítulo quinto, es la situación de los métodos alternativos de resolución de conflictos o *alternative dispute resolution* (ADR) en materia de vivienda y consumo. Una de las preocupaciones de la Unión Europea para alcanzar la plena protección del consumidor ha sido el acceso al proceso judicial. Es por ello que, ante este escenario, se ha inclinado por potenciar las ADR, así como las *online dispute resolution* (ODR), para resolver los litigios que surjan en materia de consumo. A este respecto, Pérez Daudí parte de la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo —la cual ha sido traspuesta al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre—, y de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, por ser esta la primera ley que regula la mediación a nivel estatal. La Ley 7/2017 deroga el artículo 2.2 d) de la Ley de mediación, en el que se excluía su aplicación a la mediación en materia de consumo. Ello supone que, a partir de ese año, esta norma de 2012 alcanza también a los conflictos que se originen entre los consumidores. El autor aborda las ADR no solo como medio de acceso a la tutela judicial efectiva, sino también como instrumento de igualdad entre las partes. Se concluye este capítulo con el análisis de la posibilidad de aplicar la inteligencia artificial en la resolución de conflictos.

Como podemos observar, el autor se muestra partidario de impulsar el uso de la mediación como método de resolución de conflictos en el ámbito de consumo y de la protección del titular de la vivienda, así como de recurrir a la tecnología para aplicarla al procedimiento de mediación. Sin embargo, plantea la problemática que surge cuando es una aplicación informática la que puede tomar decisiones sobre el fondo del asunto, pues no comparte el hecho de que se quiera imponer una decisión automatizada de un conflicto a través de una ADR.

Otro de los temas que se tratan en el capítulo sexto de esta obra son «Las notificaciones en los procesos en los que está afectada la vivienda, con especial referencia al consumidor». A este respecto se resalta la relevancia que poseen las notificaciones que se realizan al demandado cuando el proceso tiene por objeto el lanzamiento de la vivienda habitual. Además, se profundiza en diversos aspectos cuestionables que se ciernen sobre ello: la constitucionalidad de la comunicación electrónica, la no indicación del correo electrónico en el escrito de demanda, la negativa a recibir una comunicación electrónica o las consecuencias procesales que producen los errores en las comunicaciones electrónicas.

Conocedores de la relevancia que posee todo lo relativo a la prueba en un proceso, el autor no quiere obviarlo y en el capítulo séptimo analiza «La prueba en el proceso de consumidores, con especial referencia a los procesos que afectan a la vivienda». Concretamente, comienza con el concepto de orden público para continuar con el análisis de la actividad probatoria de oficio que lleve a cabo el tribunal, tanto en el marco europeo como en el nacional. Se concluye este capítulo con un examen exhaustivo de la protección del consumidor y su regulación comunitaria, además de efectuar una exposición acerca de las normas de la carga de la prueba y las presunciones.

Avanzando en la obra objeto de recensión, observamos cómo en el capítulo octavo —«La eficacia de las sentencias del TJUE y las sentencias firmes dictadas en procesos nacionales, especialmente cuando tiene por objeto la existencia de una cláusula abusiva en un contrato de préstamo hipotecario»— Pérez Daudí se centra en la problemática que surge cuando el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dicta una resolución que interprete el derecho de la Unión de forma contradictoria a cómo lo ha realizado un juez nacional en una sentencia firme y que afecta a la *ratio decidendi* de esta. Este hecho produce un conflicto entre la efectividad del derecho de la Unión y la cosa juzgada, que integra el derecho a la tutela judicial efectiva. Por este motivo, se recoge un análisis de la eficacia de las sentencias del propio Tribunal de Justicia y las sentencias firmes dictadas en procesos nacionales, especialmente cuando tienen por objeto la existencia de una cláusula abusiva en un contrato de préstamo hipotecario.

Una de las manifestaciones procesales entre el derecho a la vivienda y el derecho a la tutela judicial efectiva es la ejecución de los lanzamientos de bienes inmuebles cuando es la vivienda habitual de las personas afectadas. A la vista de ello, en el capítulo noveno —«El proceso de ejecución y el derecho a la vivienda»—, se analiza la suspensión del lanzamiento de la vivienda habitual cuando concurren determinadas circunstancias, de acuerdo con la regulación estatal y con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El último aspecto que se aborda es el desahucio de personas en situación vulnerable, concretamente, su regulación, en tanto que se ha reformado para dotarlas de una mayor protección, y sus efectos procesales.

La obra finaliza con el capítulo décimo, en el que se tratan «Los efectos procesales de la legislación de las comunidades autónomas en materia de vivienda». El artículo 148 de la Constitución Española regula la competencia legislativa de las comunidades

autónomas, entre la que se incluye la vivienda, y estas lo han asumido en sus estatutos de autonomía. Las diversas cuestiones que se examinan son las siguientes. En primer lugar, la regulación de los aspectos materiales de la función social de la propiedad y la delimitación con la competencia exclusiva del Estado en materia de ordenación de la economía y ordenación del crédito. En segundo lugar, la obligación de ofrecer un alquiler social antes o después de un proceso de ejecución hipotecaria o de desahucio por impago de la renta arrendaticia. Este deber deriva de su configuración como un derecho para las personas vulnerables y una obligación para determinados demandantes. En este caso, se plantean dos opciones legislativas —la Ley 24/2015, del Parlament de Catalunya, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética, y la Ley 2/2017, de 3 de febrero, de la vivienda de la Comunidad Valenciana— y las repercusiones procesales que puedan implicar. Por último, se exponen diversos aspectos procesales de la regulación autonómica de la función social de la propiedad: la competencia legislativa, la legitimación de la Administración para reclamar el cumplimiento de la legislación autonómica ante los tribunales, la inembargabilidad de las prestaciones sociales, la suspensión de los lanzamientos derivados de un proceso de ejecución hipotecaria y del desahucio por impago del alquiler y la regulación de las ADR en materia de vivienda y consumo.

En definitiva, habida cuenta de todo lo que se viene de indicar, el lector habrá comprobado que nos hallamos ante una obra indispensable para el estudioso del derecho procesal, no solo porque aborde cuestiones esenciales de esta disciplina, sino también por la valía de las reflexiones y de las conclusiones alcanzadas por su autor. Así las cosas, y en atención a la rigurosa y completa labor de Pérez Daudí, la presente investigación está destinada a ser una obra de referencia al exponer con una claridad absoluta la realidad que existe en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la vivienda digna, incidiendo en los diversos aspectos que atañen a estos en tanto que, al relacionarse constantemente en el proceso, producen en algunas ocasiones tensiones entre ambos. Por tal motivo, no corresponde sino recomendar la lectura, pausada y reflexiva, del libro del profesor Pérez Daudí: *Tutela efectiva y derecho a la vivienda*, pues, con certeza, acabará por convertirse en una obra de visita inexcusable para la literatura especializada en la materia.

Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

Del 1 al 31 de agosto de 2020



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

CLASIFICACIÓN DE RECURSOS POR SU MATERIA

I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN	9
I.1 Nacimiento	9
I.1.1 Inscripción de nacimiento fuera de plazo	9
I.1.2 Rectificación registral del sexo Ley 3/2007	s/r
I.2 Filiación	s/r
I.2.1 Inscripción de filiación	s/r
I.3 Adopción	s/r
I.3.1 Inscripción, adopción nacional	s/r
I.3.2 Inscripción, adopción internacional	s/r
I.4 Competencia	s/r
I.4.1 Competencia en nacimiento, filiación y adopción	s/r
II NOMBRES Y APELLIDOS	15
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	15
II.2.1 Cambio de nombre, prueba uso habitual	15
II.2.2 Cambio de nombre, justa causa	22
II.2.3 Cambio de nombre, prohibiciones Art. 54 LRC	29
II.3 Atribución de apellidos	34
II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados	34
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	40
II.5.1	Competencia en cambio de nombre propio	40
II.5.2	Competencia en cambio de apellido	s/r
III	NACIONALIDAD	46
III.1	Adquisición de la nacionalidad española	46
III.1.1	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure soli</i>	46
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	52
III.1.3.1	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo I Ley 52/2007	52
III.1.3.2	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007	s/r
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	146
III.2.1	Adquisición de nacionalidad por consolidación	146
III.3	Adquisición de nacionalidad por opción	199
III.3.1	Opción a la nacionalidad española por patria potestad, art. 20-1a CC	199
III.3.2	Opción a la nacionalidad española por hijo español, art. 20-1b CC	306
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	311
III.5.1	Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad española	311
III.6	Recuperación de la nacionalidad	381
III.6.1	Recuperación de la nacionalidad española	381
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	386
III.8.1	Competencia en expedientes de nacionalidad por residencia	s/r
III.8.2	Competencia territorial en expedientes de nacionalidad	386
III.8.3	Expedientes de nacionalidad, alcance de la calificación, art. 27 LRC	406

III.9	Otras cuestiones en expedientes de nacionalidad	414
III.9.1	Expedientes de nacionalidad de menores. Autorización previa y otras peculiaridades	414
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
IV	MATRIMONIO	422
IV.1	Inscripción de matrimonio religioso	s/r
IV.1.1	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en España	s/r
IV.1.2	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en el extranjero	s/r
IV.2	Expediente previo para la celebración del matrimonio civil	422
IV.2.1	Autorización de matrimonio	422
IV.2.2	Expedición de certificado de capacidad matrimonial	464
IV.3	Impedimento de ligamen	s/r
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	s/r
IV.4	Matrimonio celebrado en el extranjero	480
IV.4.1	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por español o extranjero naturalizado	480
IV.4.1.1	Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial	480
IV.4.1.2	Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial	s/r
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

V DEFUNCIÓN	s/r
V.1 Inscripción de la defunción	s/r
V.1.1 Inscripción de la defunción fuera de plazo	s/r
VI TUTELAS	s/r
VI.1 Tutela, patria potestad y emancipación	s/r
VI.1.1 Recursos sobre tutela, patria potestad y emancipación	s/r
VII RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES	530
VII.1 Rectificación de errores	530
VII.1.1 Rectificación de errores, art. 93 y 94 LRC	530
VII.1.2 Rectificación de errores, art. 95 LRC	538
VII.2 Cancelación	543
VII.2.1 Cancelación de inscripción de nacimiento	543
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
VIII PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES	s/r
VIII.1 Cómputo de plazos	s/r
VIII.1.1 Recurso interpuesto fuera de plazo	s/r
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	s/r
VIII.4.1 Recursos en los que se aprecia vicio de incongruencia	s/r
VIII.4.2 Recursos en los que ha decaído el objeto	s/r
VIII.4.3 Validez de sentencias extranjeras	s/r
VIII.4.4 Procedimiento y otras cuestiones	s/r

IX PUBLICIDAD	565
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	565
IX.2.1 Publicidad material	565
X ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO	s/r
X.1.1 Organización y funcionamiento en el registro civil	s/r
XI OTROS	s/r
XI.1.1 Otras cuestiones no incluidas en los apartados anteriores	s/r

*s/r: Sin resolución este mes

I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

I.1 NACIMIENTO

I.1.1 INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO FUERA DE PLAZO

Resolución de 3 de agosto de 2020 (11ª)

I.1.1 Inscripción de nacimiento

No procede la inscripción de un nacimiento ocurrido en la Perú en 2005 alegando la nacionalidad española del supuesto padre porque la certificación peruana aportada, por falta de garantías, no da fe de la filiación declarada.

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

HECHOS

1. Mediante formulario presentado el 27 de enero de 2017 en el Registro Civil Central, don D. G. R., de nacionalidad española, solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hija M.-G.-J. G. R., nacida en Perú en 2005. Aportaba la siguiente documentación: hoja de declaración de datos para la inscripción; pasaporte peruano y acta de nacimiento peruana de la menor, nacida en Perú el de 2005 e inscrita en el registro el 22 de abril de 2014, hija del promotor y de M.-E. R. B., de nacionalidad peruana; DNI y certificación literal de nacimiento del promotor, nacido en M. (Jaén) el 28 de junio de 1962; certificación peruana de nacimiento de M.-E. R. B., nacida en Perú el 1 de mayo de 1982, y certificado de empadronamiento.

2. El encargado del registro dictó acuerdo el 28 de febrero de 2017 denegando la inscripción por no resultar acreditada la filiación de la no inscrita respecto de un ciudadano español, dado que la misma petición se había presentado en 2014 en el consulado español en L. y fue denegada por el encargado, sin que la resolución fuera recurrida y sin que se haya presentado en esta segunda ocasión documentación que pudiera desvirtuar sus fundamentos. Al expediente se incorporó copia remitida por el consulado de dicha resolución, emitida el 1 de octubre de 2014, en la que se deniega la inscripción de nacimiento de la menor por no resultar probada la filiación pretendida, ya que, según la documentación que se aportó en su momento, la menor nació en ese país en 2005 y, según el certificado de movimientos migratorios, la madre de la nacida

entró en territorio peruano el día 18 de agosto de 2003 procedente de Alemania y no consta su salida hasta el 5 de junio de 2011 con destino a Venezuela, de manera que, en la fecha de la concepción, la madre permanecía en Perú, mientras que el supuesto padre llegó al país por primera vez el 13 de abril de 2014.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que no presentó recurso contra la resolución del consulado de Lima porque nunca se la notificaron, que la resolución recurrida no está suficientemente motivada porque se remite a los fundamentos de una resolución anterior y que se ha presentado una certificación de nacimiento de la menor debidamente apostillada y perfectamente válida.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 11-3ª de marzo de 2002; 15-1ª de noviembre de 2005; 6-4ª de marzo y 29-3ª de junio de 2006; 23-2ª de mayo de 2007; 13-3ª de octubre de 2008; 11-3ª de marzo y 26-2ª de noviembre de 2009; 10-3ª de enero de 2011; 23-38ª de agosto de 2012; 12-33ª de marzo y 21-33ª de abril de 2014; 26-8ª de marzo, 23-41ª de octubre, 20-19ª y 21ª de noviembre de 2015; 18-36ª de marzo de 2016 y 24-7ª de enero de 2017.

II. Se pretende la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de una menor nacida en 2005 en Perú, alegando que la nacida es hija de un ciudadano español de origen. El encargado del registro, a la vista de la documentación aportada, dictó resolución denegando la inscripción por no considerar acreditada la filiación pretendida.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (arts. 15 LRC y 66 RRC) pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en 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, segundo párrafo, LRC) y siempre que el registro extranjero sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (art. 85, párrafo primero, RRC).

IV. En este caso, la certificación de nacimiento peruana aportada no es suficiente para probar la filiación pretendida. De ella se desprende que la inscripción se practicó casi nueve años después de ocurrido el nacimiento y por declaración de los progenitores, si bien en el mismo asiento consta, en el apartado de observaciones, la referencia a un

acta de 2008 de la no se ofrecen más datos. Por otro lado, según una resolución anterior del encargado del consulado español en L. que denegó la misma petición allí presentada en 2014, en aquel procedimiento se incorporaron al expediente documentos oficiales que acreditan que la madre y el supuesto padre de la nacida se encontraban en países distintos en las fechas compatibles con la concepción de la hija. De manera que no es posible, con la documentación aportada, determinar si se siguieron en el procedimiento de inscripción en Perú garantías similares a las establecidas por la legislación española para la práctica de inscripciones de nacimiento fuera de plazo. En definitiva, se plantean fundadas dudas sobre la realidad de los hechos inscritos en Perú y sobre su legalidad conforme a la legislación española (art. 23.2 LRC), de modo que la certificación de nacimiento aportada no reúne las condiciones exigidas para dar fe de la filiación pretendida y no permite practicar el asiento en el registro español por simple transcripción. Todo ello sin perjuicio de lo que pudiera resultar de la instrucción de un expediente de inscripción fuera de plazo con arreglo a la normativa española en virtud de las pruebas complementarias que se realizaran a requerimiento del registro o bien en la vía judicial.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (73ª)

I.1.1 Inscripción de nacimiento

Procede practicar la inscripción de nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil español de una ciudadana marroquí porque resulta acreditado que el nacimiento tuvo lugar en Melilla.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Melilla.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 23 de febrero de 2016 en el Registro Civil de Parla (Madrid), D.ª N. B., mayor de edad, de nacionalidad marroquí y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español alegando que nació en Melilla, hija de progenitores marroquíes. Aportaba la siguiente documentación: volante de empadronamiento; permiso de residencia en España; pasaporte marroquí; certificación literal de inscripción de nacimiento marroquí, practicada en 1997, de N. B., nacida en Melilla el 6 de julio de 1991, hija de A. M. y de M. M.

el F., ambos de nacionalidad marroquí; certificado del Hospital Comarcal de Melilla de que en el registro del antiguo Hospital de Cruz Roja de Melilla consta que M. el F. M. dio a luz a una niña el 6 de julio de 1991; certificación negativa de inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Melilla; carné de identidad y pasaporte marroquíes de A. B. y de M. el Y.; certificado marroquí de concordancia según el cual M. el Y., hija de E. F. M. A. y de A. A. L., nacida en 1951 en D. A. R. M., es la misma persona que M el F. M., a la que se refiere el certificado médico del Hospital Comarcal de Melilla; certificación literal de inscripción de nacimiento marroquí de M. el Y., nacida en 1951 en D. A. R. M., hija de E. F. M. A. y de A. A. L.; certificación literal de inscripción de nacimiento marroquí de A. B., nacido en M. en 1943, hijo de M. A. B. y de E. B. M. y acta marroquí de matrimonio celebrado el 25 de julio de 1967 entre A. -hijo de M., hijo de A. M.- y M.-hija de E. F., hijo de M. A.

2. Ratificada la promotora, la encargada del Registro Civil de Parla dictó auto el 16 de marzo de 2016 acordando la práctica de la inscripción en dicho registro, si bien la resolución fue anulada por medio de auto de 27 de julio de 2016 al advertir la propia encargada que, habiendo nacido la interesada en Melilla, el de Parla no era el registro competente para practicar la inscripción.

3. Remitido el expediente al Registro Civil de Melilla, previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 17 de noviembre de 2016 denegando la inscripción porque en la certificación hospitalaria de Melilla consta que quien dio a luz el 6 de julio de 1991 fue M. el F. M., mientras que, en la inscripción de nacimiento marroquí de N., figura como nombre de la madre M. M. el F.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando la recurrente que la inscripción de su nacimiento presentada inicialmente contenía un error en el apellido de su madre, que es E. F. M., en prueba de lo cual aporta una nueva certificación con el dato corregido. Además, adjuntaba un nuevo certificado del hospital de Melilla y un documento del mismo centro de alta voluntaria de M. el F. M. solicitada el 6 de julio de 1991 por su marido, A. M. B.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Melilla remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 113, 115 y 116 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 24, 26, 47 y 95.5º de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil; la Circular de 29 de octubre de 1980 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre el expediente de inscripción fuera de plazo de nacimiento y las resoluciones, entre otras, 14-2ª de enero, 10-3ª de mayo y 22-2ª de noviembre de 2002; 10-4ª de junio de 2005; 8-2ª de octubre de 2007; 2-17ª de septiembre y 21-15ª

de diciembre de 2010; 25-11^a de febrero; 1-14^a de septiembre de 2011, y 4-10^a de marzo de 2016.

II. Se solicita la inscripción de nacimiento de una ciudadana marroquí nacida en Melilla el 6 de julio de 1991, según se desprende de la documentación aportada al expediente, si bien la encargada del registro denegó la práctica del asiento por no considerar suficientemente acreditada la realidad de los hechos, en tanto que los apellidos de la mujer que dio a luz en Melilla, según el certificado del hospital, figuran en orden inverso a los consignados en la inscripción de nacimiento marroquí de la recurrente.

III. Un nacimiento acaecido dentro del territorio español o que afecte a españoles ha de ser inscrito en el registro civil español competente (art. 15 LRC), siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que alude el artículo 95.5º LRC, desarrollado en los artículos 311 a 316 del reglamento.

IV. En este tipo de expediente la prueba del lugar del alumbramiento está muy facilitada, pues ni siquiera es imprescindible la aportación de parte facultativo de asistencia al parto, bastando a estos efectos *la información de dos personas a quienes les conste de ciencia propia o por notoriedad* (art. 313, párrafo segundo, RRC), si bien se procurará la concurrencia de otras pruebas y, en todo caso, ello no supone, naturalmente, excluir la investigación de oficio (cfr. arts. 312 y 316 RRC) que cobra, además, una especial importancia cuando quepa intuir que la inscripción en el Registro Civil español puede ser paso previo para la adquisición indebida de la nacionalidad española, bien directamente, bien por el plazo abreviado de un año de residencia en España (cfr. arts. 17 y 22 CC). Pero en este caso resulta que sí existe un certificado hospitalario que acredita sin lugar a dudas el nacimiento en Melilla en la fecha indicada de la hija de una mujer cuyos datos de identificación coinciden con los de quien figura como madre en la inscripción de nacimiento marroquí –practicada asimismo fuera de plazo en 1997–, si bien con el orden de los apellidos invertido. Por otro lado, también consta un documento de alta hospitalaria solicitada el mismo día del parto por el padre de la recurrente, sobre cuyos datos no consta ninguna discrepancia, y de quien también se ha aportado el acta de matrimonio con una mujer llamada M., hija de E. F. Así las cosas, resulta probado que el 6 de julio de 1991 una mujer llamada M., casada con A. M. B., dio a luz en Melilla a una niña y que en el Registro Civil marroquí consta inscrito desde 1997 el nacimiento de N. B., nacida en Melilla el 6 de julio de 1991, hija de A. M. y de M. M. el F., ambos de nacionalidad marroquí. De manera que, una vez comprobado que no existe inscripción de nacimiento previa en Melilla y acreditados sin lugar a dudas el hecho del nacimiento, el lugar, la fecha y la filiación paterna –hay que recordar al respecto que, precisamente, uno de los títulos formales legalmente previstos para la inscripción en nuestro Registro Civil es la certificación de asientos extendidos en registros extranjeros siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23 LRC)–, solo subsisten dudas acerca de los datos exactos de identificación de la madre, de la que, hasta ahora, solo consta acreditado que su nombre es M., pues existen incluso discrepancias sobre su

año de nacimiento, que en unos documentos es 1949 y en otros 1951. Por ello, debe practicarse la inscripción con los datos comprobados a partir del cotejo y verificación de los documentos disponibles (singularmente, el certificado del hospital melillense y la certificación de nacimiento marroquí), haciendo constar por el momento, en cuanto a la filiación materna, que la nacida es hija de “M”, y completándose las demás menciones de identidad de la madre cuando se acredite cuáles son las correctas por medio de la documentación pertinente. En este sentido, cabe decir que la aportación posterior de una nueva certificación de nacimiento de la promotora con los apellidos de la madre en orden inverso solo demuestra la existencia de dos documentos contradictorios entre sí, sin que sea posible determinar en esta vía cuál de ellos es el correcto mientras no conste la acreditación, por parte de las autoridades marroquíes, de que el aportado en primer lugar contenía un error que ha sido rectificado por el procedimiento legal aplicable.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y que se practique la inscripción de nacimiento de N. B. con los datos verificados a partir de la documentación aportada.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Melilla.

II NOMBRES Y APELLIDOS

II.2 CAMBIO DE NOMBRE

II.2.1 CAMBIO DE NOMBRE, PRUEBA USO HABITUAL

Resolución de 3 de agosto de 2020 (10ª)

II.2.1 Cambio de nombre. Prueba de uso habitual

Una vez acreditado el uso habitual del nombre solicitado, no hay justa causa para autorizar el cambio de Isabel por Xiao Mèi.

En las actuaciones sobre cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 20 de octubre de 2016 en el Registro Civil de Jerez de la Frontera, D.ª Isabel S. C., con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de su nombre actual por Isabel Xiao Mèi, alegando que utiliza habitualmente el nombre de Xiao Mèi y que así es conocida. Aportaba la siguiente documentación: DNI de la promotora; inscripción de nacimiento de Isabel M. C. (cuerpo principal de la inscripción), nacida en C. el 19 de diciembre de 1989, hija de Á. M. C. y de E. C. V., con dos marginales de rectificación de la inscripción el 26 de marzo de 1999 para hacer constar que el año de nacimiento de la inscrita es 1988 y su primer apellido M. y otras dos marginales de 5 de septiembre de 2016, la primera para rectificar el segundo apellido del padre, que es S. y no C., y la segunda para hacer constar la inversión del orden de los apellidos del padre, que pasan a ser S. M., y el cambio del primer apellido de la inscrita, que también pasa a ser S.; un currículum; un contrato de telefonía y otro de servicios de pago, y certificado de empadronamiento.

2. Ratificada la promotora, tras la comparecencia de sus progenitores en calidad de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 12 de enero de 2017 denegando el cambio pretendido por no resultar acreditado el uso habitual alegado y porque el artículo 54 de la Ley del Registro Civil (LRC) prohíbe la imposición de más de un nombre compuesto o dos simples.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando la recurrente que solo había presentado pruebas de uso fechadas en 2016 por entender que era suficiente, pero que dispone de más documentación, y que la petición no incumple la prohibición del artículo 54 LRC porque Xiaomei es un solo nombre, muy común en China, y no dos. Al escrito de recurso adjuntaba la siguiente documentación: documento del Instituto Nacional de Estadística sobre la frecuencia en España del nombre de Xiaomei, documento con diferentes identificaciones utilizadas en internet y redes sociales y resultados de búsquedas en internet sobre Xiaomei.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 16-3ª de abril de 2007; 6-4ª de abril de 2009; 10-7ª y 9ª de febrero, 30-4ª de abril y 21-17ª de octubre de 2014; 6-35ª de noviembre y 30-16ª de diciembre de 2015; 1-45ª y 50ª de abril y 30-32ª de septiembre de 2016; 8-17ª de junio y 23-4ª de octubre de 2018.

II. La promotora solicitó inicialmente el cambio del nombre que consta en su inscripción de nacimiento, Isabel, por Isabel Xiao Mèi, si bien en el recurso indica que la segunda parte es un solo nombre: Xiaomei. Alegaba que es conocida desde pequeña como Xiaomei (o Xiao Mèi, según la petición inicial). El encargado del registro denegó la pretensión por entender que no estaba acreditado el uso habitual y que la petición incurría en una de las prohibiciones del artículo 54 LRC.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el uso habitualmente (arts. 209.4º y 365 RRC). Además, son requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC) y que el cambio no suponga infracción de alguno de los límites del artículo 54 LRC. En primer lugar, se observa bastante confusión en la petición planteada, pues no está claro si la promotora solicita el cambio de su nombre actual por Isabel Xiao Mèi o por Isabel Xiaomei y, en cualquier caso, su petición es incongruente, pues si la causa alegada para el cambio es que utiliza habitualmente y es conocida como Xiao Mèi o Xiaomei, no se entiende por qué solicita conservar un primer nombre que, según sus propias declaraciones, no usa. Por otro lado, vista la documentación aportada –escasa y poco relevante, además–, resulta que figuran, indistintamente, las siguientes denominaciones: Isabel Xiao (a veces con una raya encima de la a o de la o y otras no) Mèi,

Xiaomei o Isa XiaoMèi. En definitiva, no puede considerarse en absoluto probado el uso habitual que se invoca.

IV. Finalmente, si la escritura correcta de la segunda parte del nombre que se pide fuera en dos vocablos (Xiao Mèi), tal como indica la encargada del registro, se estaría incurriendo además en una de las limitaciones del artículo 54 LRC, pues no es posible imponer más de un nombre compuesto o dos simples.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

Resolución de 3 de agosto de 2020 (12ª)

II.2.1 Cambio de nombre. Prueba de uso habitual

Una vez acreditado el uso habitual del nombre solicitado, hay justa causa para autorizar el cambio de José Antonio por Antonio.

En las actuaciones sobre cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil de Chiclana de la Frontera (Cádiz).

HECHOS

1. Mediante escrito fechado el 27 de marzo de 2014 y presentado en el Registro Civil de Chiclana de la Frontera (Cádiz), D. José-Antonio S. R., con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de su nombre actual por Antonio, alegando que es este el que utiliza habitualmente y por el que es conocido. Aportaba la siguiente documentación: DNI e inscripción de nacimiento del promotor, nacido en C, el 27 de noviembre de 1964, certificado de empadronamiento y certificado de retenciones e ingresos a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de 2014 donde el interesado figura identificado con el nombre propio de Antonio.

2. Ratificado el promotor, se incorporó la comparecencia y declaración de dos testigos. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 2 de octubre de 2014 denegando el cambio propuesto por no considerar suficientemente acreditado el uso habitual alegado.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que no aportó inicialmente más pruebas de uso porque la información pública del trámite que ofrece el registro solo indica que debe presentarse

“cualquier documento donde conste el nombre que quiere ponerse”, lo que presupone que no es necesario aportar más de uno; que en ningún momento posterior de la tramitación fue advertido de la necesidad de incorporar más documentos para valorar la prueba, y que el auto recurrido tampoco indica el número y la naturaleza de las pruebas admisibles. Al escrito de recurso adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: boletín de calificaciones escolares de 1972, títulos de graduado escolar, de bachiller y de realización de un curso de formación, confirmación de matrícula en la UNED, una nómina, un informe médico, un certificado de asistencia a un seminario, certificado de impartición de formación, certificados de asistencia a varias jornadas y talleres de distinta naturaleza, certificado de acompañamiento a un hijo menor de edad para la realización de un reconocimiento médico, cartas remitidas a un centro público de enseñanza y a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía en calidad de presidente de la asociación de padres, solicitud de abono a un organismo de la Junta de Andalucía, carta de una compañía aseguradora, comunicación de resultado de análisis médicos, resumen de compras de un establecimiento comercial y carta de pago de matrícula universitaria.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a su contenido. La encargada del Registro Civil de Chiclana de la Frontera remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (CC); 206, 209, 210, 218, 355 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 19-7ª y 21-1ª de junio de 2001; 18-1ª de mayo de 2002; 26-2ª de octubre de 2004; 4 de marzo y 10-3ª de abril de 2006; 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007; 23-4ª de mayo y 6-5ª de noviembre de 2008; 18-4ª de junio de 2010; 18-9ª de marzo y 25-7ª de enero de 2011; 15-22ª de noviembre y 20-66ª de diciembre de 2013; 30-47ª de enero de 2014; 17-71ª de abril de 2015; 29-33ª de enero y 21-34ª de octubre de 2016; 15-13ª de diciembre de 2017, y 27-51ª de septiembre de 2018.

II. Solicita el promotor el cambio de su nombre actual, José-Antonio, por Antonio, alegando que es este el que utiliza habitualmente y por el que es conocido desde la infancia. La encargada del registro denegó la pretensión en primera instancia porque no se había acreditado suficientemente el uso habitual.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para aprobar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4.º y 365 del RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y no haya perjuicio para tercero (cfr. 210 del RRC). Es cierto que inicialmente solo se aportó una prueba de uso, si bien no consta que se advirtiera al interesado de la necesidad de incorporar pruebas complementarias, por lo que la encargada denegó la pretensión planteada. Sin embargo, en la fase de recurso el promotor sí aporta justificación bastante que permite apreciar la existencia de una situación de hecho consolidada en el tiempo en

la utilización del nombre solicitado, pues consta un número importante de documentos de diferentes ámbitos, muchos de ellos instituciones públicas oficiales, fechados entre 1972 y 2017.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso y autorizar el cambio de nombre solicitado.

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Chiclana de la Frontera (Cádiz).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (44ª)

II.2.1 Cambio de nombre. Prueba de uso habitual

El encargado del Registro Civil no puede autorizar el cambio de nombre si no se acredita suficientemente el uso habitual.

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil de Granollers.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sant Celoni el 1 de julio de 2019, posteriormente remitido al Registro Civil de Granollers, D.^a L. P. A., con domicilio en S. C., solicitaba el cambio de nombre de su hija menor de edad, Bhagwati-Aida P. A. por Aida-Bhagwati alegando que este último es el que utiliza habitualmente. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de la menor, Bhagwati-Aida P. A., nacida en B.-S. (Nepal) el de 2001; DNI de la promotora y de la menor interesada; certificado de empadronamiento y como prueba del uso habitual del nombre pretendido, dirección de correo electrónico, recibos, facturas y correspondencia privada.
2. Instruido el expediente, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro civil dictó auto el 13 de noviembre de 2019 denegando el cambio propuesto por entender que no concurre la justa causa exigida por la normativa registral.
3. Notificada la resolución, la interesada, actualmente mayor de edad, interpuso recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando se revise su expediente alegando que el nombre solicitado es el usado habitualmente.
4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, informa desfavorablemente. El encargado del Registro Civil de Granollers, remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 16-3ª de abril de 2007; 6-4ª de abril de 2009; 10-7ª y 9ª de febrero, 30-4ª de abril y 21-17ª de octubre de 2014; 6-35ª de noviembre y 30-16ª de diciembre de 2015; 1-45ª y 50ª de abril y 30-32ª de septiembre de 2016; 8-17ª de junio y 23-4ª de octubre de 2018.

II. Solicita la interesada el cambio de su nombre actual, Bhagwati-Aida, por Aida-Bhagwati, alegando que es éste el que utiliza habitualmente. El encargado del registro civil denegó la pretensión por entender que no concurre la justa causa exigida para cualquier cambio de nombre.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4 y 365 RRC). Además, son requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC) y que el cambio no suponga infracción de alguno de los límites del artículo 54 LRC. La escasa documentación aportada (correspondencia, dirección de correo electrónico y algunos recibos), de fecha reciente y de carácter privado, no permite apreciar ni tan siquiera indicios razonables de que el nombre pretendido sea el usado habitualmente. Debe tenerse en cuenta que es doctrina constante de este centro que las menciones de identidad, para poder cumplir su función de identificación y diferenciación de las personas, deben estar dotadas de estabilidad, de modo que es posible autorizar un cambio de nombre si concurren los requisitos establecidos en la normativa registral, y que en este caso se concretaría en que se pruebe suficientemente que el nombre solicitado es el que la promotora utiliza habitualmente y por el que es conocida y que esa situación está consolidada en el tiempo, lo que no puede entenderse acreditado dada la escasa y preconstituida documentación probatoria aportada.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Granollers.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (45ª)

II.2.1 Cambio de nombre. Prueba de uso habitual

El encargado del Registro Civil no puede autorizar el cambio de nombre si no se acredita suficientemente el uso habitual.

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de las Palmas de Gran Canaria.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 22 de marzo de 2019 en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, don J.G.Z. y doña E.M.R., con domicilio en la misma localidad, solicitaban autorización para cambiar el nombre de su hija menor de edad, Nuria, por “Nuria Isabel”, indicando como causa que es el que utiliza habitualmente y aquel por el que la menor es conocida. Aportaban la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de los promotores y de la menor interesada, Nuria, nacida en S. el de 2015; DNI de los promotores; certificado de empadronamiento y como prueba del uso habitual del nombre pretendido, certificado de matriculación de la menor en una escuela de educación infantil.

2. Instruido el expediente, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil dictó auto el 31 de octubre de 2019 denegando el cambio propuesto dado que los documentos aportados son insuficientes a los efectos de probar la habitualidad en el uso del nombre propuesto.

3. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando se revise su expediente y aportando como documentación probatoria en vía de recurso informes de calificaciones escolares de la menor; certificados de asistencia a comedor escolar y a piscina y certificado de matriculación en cursos escolares.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, informa desfavorablemente. La encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, emitió informe ratificando los fundamentos de la decisión y remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 59 y 60 de la Ley de Registro Civil; 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil; y las resoluciones, entre otras, 16-3ª de abril de 2007; 6-4ª de abril de 2009; 10-7ª y 9ª de febrero, 30-4ª de abril y 21-17ª de octubre de 2014; 6-35ª de noviembre y 30-16ª de diciembre de 2015; 1-45ª y 50ª de abril y 30-32ª de septiembre de 2016; 8-17ª de junio y 23-4ª de octubre de 2018.

II. Solicitan los promotores el cambio del nombre actual de su hija menor de edad, Nuria, por Nuria Isabel, alegando que es éste el que la menor utiliza habitualmente. La encargada del Registro Civil denegó la pretensión por entender que no estaba suficientemente acreditado el uso habitual alegado.

III. Los progenitores disponen de amplia libertad para elegir el nombre que desean para sus hijos, y en este caso no consta en el expediente que se haya producido error alguno en la inscripción que ponga de manifiesto alguna contradicción entre el nombre solicitado y el inscrito. Sentado lo anterior, y habiéndose atribuido el nombre conforme a las disposiciones establecidas en la normativa registral, el cambio del mismo podrá autorizarse por el encargado del Registro Civil del domicilio que tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4 y 365 RRC). Además, son requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del Registro Civil, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC) y que el cambio no suponga infracción de alguno de los límites del artículo 54 LRC.

IV. En el presente caso, se alega exclusivamente, como causa justificativa del cambio, el uso habitual del nombre propuesto, sin embargo la escasa prueba documental aportada, de fecha reciente y relativa exclusivamente al ámbito educativo de la menor, impide acreditar tal circunstancia, e impide apreciar ni tan siquiera indicios razonables de que el nombre pretendido sea, como los promotores alegan en su solicitud, aquel por el que la menor es conocida socialmente, lo cual es lógico dada su corta edad, apenas cuatro años en el momento de la solicitud, por lo que se entiende que no ha podido generarse y consolidarse una situación de hecho en el uso del nombre propuesto.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

II.2.2 CAMBIO DE NOMBRE, JUSTA CAUSA

Resolución de 3 de agosto de 2020 (7ª)

II.2.2 Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar Lidia por Lydia.

En las actuaciones sobre cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil de Pamplona.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 6 de febrero de 2017 en el Registro Civil de Pamplona, D.^a Lidia Z. M., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de su nombre por Lydia, alegando que es este el que utiliza habitualmente y por el que es conocida. Aportaba la siguiente documentación: DNI, pasaporte, permiso de conducción, certificación literal de nacimiento de la promotora, nacida en P. el 3 de febrero de 1988, hoja del libro de familia de sus progenitores, documento sobre el origen y significado de Lydia, resolución de asignación de número de Seguridad Social, título de monitora de natación, título universitario, título de graduada en Educación Secundaria, título de bachiller, volante de empadronamiento, visado de vivienda protegida y escritura de novación de préstamo hipotecario.
2. Ratificada la promotora, comparecieron también dos testigos. Previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 24 de febrero de 2017 denegando el cambio propuesto por no concurrir justa causa, dada la escasa entidad de la modificación pretendida.
3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando la recurrente que siempre ha sido conocida como Lydia y que, aunque el cambio pretendido no tenga repercusión fonética, es importante porque los datos personales están introducidos en sistemas informáticos de muchos organismos y sería imposible adecuar toda su documentación al nombre que consta en el registro, lo que implicaría riesgo de confusiones de identidad.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su estimación. El encargado del Registro Civil de Pamplona se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 18-2^a de febrero, 10-1^a, 2^a y 3^a de noviembre y 19-2^a de diciembre de 2000; 21-2^a de abril y 7-9^a de diciembre de 2001; 25-2^a de marzo de 2002; 17-3^a de mayo y 22-1^a de septiembre de 2003; 18-2^a de septiembre y 9-3^a de noviembre de 2004; 10-1^a y 2^a de febrero y 10-2^a de junio de 2005; 1-2^a de febrero y 24-1^o de octubre de 2006; 3-7^a de julio, 1-4^a, 11-5^a y 18-4^a de octubre, 20-3^a de noviembre y 21-3^a de diciembre de 2007; 27-4^a de febrero, 6-1^a y 23-7^a de mayo de 2008; 11-3^a de febrero de 2009; 18-5^a de marzo, 19-18^a de noviembre y 10-18^a de diciembre de 2010; 4-13^a de abril, 13-3^a y 27-6^a de mayo de 2011; 18-1^a, 2^a y 3^a de febrero y 28-7^a de junio de 2013; 20-147^a de marzo, 21-19^a de abril y 9-12^a de julio de 2014; 9-44^a de octubre de 2015; 3-23^a de junio y 29-26^a de julio de 2016; 12-39^a de mayo, 30-26^a de junio, 14-2^o de julio y 22-3^a de septiembre

de 2017; 9-52ª y 23-28ª de marzo, 20-26ª de abril y 22-35ª de junio de 2018; 17-2ª y 32ª de mayo de 2019.

II. Solicita la promotora el cambio del nombre consignado en su inscripción de nacimiento, Lidia, por Lydia, alegando que es este el que utiliza de forma habitual desde siempre. El encargado denegó la pretensión por considerar que no concurre justa causa para el cambio al tratarse de una modificación mínima de un nombre correctamente inscrito.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC). Por otra parte, uno de los requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC). A estos efectos, es doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente, de que llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente, en el que se solicita el mínimo cambio de Lidia por la variante Lydia, modificación que no supone más que la sustitución una «i» por una «y» que, aquí, ni siquiera implica una modificación en la pronunciación. Y no cabe admitir los inconvenientes que alega la recurrente porque, precisamente, el fundamento de su petición es que siempre ha utilizado el nombre en la forma solicitada y así consta en toda su documentación, lo que corrobora que la pequeña diferencia que existe con el nombre atribuido en el registro no ha supuesto hasta el momento ningún problema para su correcta identificación, ni particular ni oficialmente.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Pamplona.

Resolución de 3 de agosto de 2020 (9ª)

II.2.2 Cambio de nombre. Justa causa

No hay justa causa para autorizar el cambio de nombre de un menor de 6 años en el momento de la solicitud sin un motivo que lo justifique suficientemente.

En las actuaciones sobre cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra resolución de la encargada del Registro Civil de Almagro (Ciudad Real).

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 30 de junio de 2016 en el Registro Civil de Almagro (Ciudad Real), don J. J. A. y D.ª A. M. J., con domicilio en la misma localidad, solicitaban el cambio de nombre de su hijo menor de edad, Emilio J. M., por Ramón, alegando que es este el que utiliza habitualmente y por el que es conocido. Aportaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de Emilio M. J. (cuerpo principal de la inscripción), nacido en Toledo el de 2010, hijo de A. M. J., con marginal de 3 de octubre de 2012 de reconocimiento paterno del inscrito por parte de J. J. A., pasando a ser sus apellidos J. M.; libro de familia, y certificado de empadronamiento.

2. Ratificados los promotores y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 27 de septiembre de 2016 denegando la autorización del cambio propuesto por falta de justa causa.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando los recurrentes que existe justa causa porque son los progenitores quienes solicitan el cambio de nombre para su hijo, que la modificación no perjudica a terceros y que el menor solo atiende por el nombre de Ramón y no por el de Emilio. Con el escrito de recurso adjuntaban la siguiente documentación: certificado del centro educativo al que acude el menor y declaración de una de sus profesoras de que el interesado es conocido por el nombre de Ramón.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Almagro remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 6-1ª de mayo y 5-1ª de noviembre de 2008; 2-6ª de marzo de 2009; 13-13ª de septiembre de 2013; 13-15ª de marzo de 2014; 24-36ª y 38ª de abril y 5-37ª y 38ª de junio de 2015; 27-46ª de mayo de 2016; 22-24ª de diciembre de 2017; 20-26ª y 27-20ª de abril de 2018, y 4-11ª de marzo de 2020.

II. Los promotores solicitaron el cambio del nombre que consta en la inscripción de nacimiento de su hijo Emilio por Ramón. Denegada la pretensión por parte de la encargada por no apreciar la concurrencia de una justa causa para el cambio, los interesados interpusieron recurso insistiendo en que el nombre solicitado es el que el menor utiliza habitualmente y por el que es conocido.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC). Pero, además, es requisito exigido para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC). En ese sentido, es doctrina constante de este centro que las menciones de identidad, para poder cumplir su función de identificación y diferenciación de las personas, deben estar dotadas de estabilidad. Los progenitores disponen de amplia libertad para elegir el nombre que desean para sus hijos, por lo que no se considera que concorra justa causa cuando se trata de cambiar el nombre de un menor de tan corta edad (el afectado en este caso tenía seis años cuando se presentó la solicitud) sin un motivo que justifique suficientemente la conveniencia del cambio y la alegada en este caso no lo es. Así, no solo se solicita un cambio de nombre a los seis años de practicada la inscripción de nacimiento sin justificar el porqué de una decisión evidentemente tomada por los progenitores, sino que, además, no se considera tampoco acreditado un uso habitual consolidado en el tiempo del nombre pretendido, pues no constan más que dos documentos del centro educativo en el que se acababa de matricular al menor expedidos al mismo tiempo de la presentación del recurso. Ello debe entenderse, no obstante, sin perjuicio de que, si el uso alegado fuera real, se consolidara en el tiempo y se acreditara convenientemente, pueda plantearse nuevamente el cambio cuando el menor interesado tenga edad de juicio suficiente para prestar su consentimiento.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Almagro (Ciudad Real).

Resolución de 3 de agosto de 2020 (13ª)

II.2.2 Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar Miriam por Myriam.

En las actuaciones sobre cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal contra auto de la encargada del Registro Civil de Almendralejo (Badajoz).

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 29 de noviembre de 2016 en el Registro Civil de Almendralejo (Badajoz), D.ª Miriam L. G., mayor de edad y con domicilio en la misma

localidad, solicitaba el cambio de su nombre por Myriam, alegando que es este el que utiliza habitualmente y por el que es conocida. Aportaba la siguiente documentación: DNI; volante de empadronamiento; certificación literal de nacimiento de la promotora, nacida en A. el 5 de junio de 1974, carnés de estudiante de conservatorio de música, del colegio, de la universidad y de un colegio provincial de abogados; resolución de concesión de beca; boletín informativo de una escuela de música; varios documentos del conservatorio; tarjeta sanitaria; membretes profesionales; informe técnico municipal; cédula de habitabilidad; notificación de fallo sobre un expediente de reclamación; dictamen pericial; certificados de asistencia a cursos; escrituras notariales; certificaciones del Registro Mercantil; certificados del Colegio Provincial de Abogados de Badajoz; certificado bancario; comunicación acreditativa de número de identificación fiscal; documentos de autoliquidación de impuestos; una minuta; una factura; un documento de la Mutualidad General de la Abogacía; un documento de Correos; declaración censal; un correo electrónico; una nota informativa del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, y página de libro de familia.

2. Ratificada la promotora, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 20 de febrero de 2017 autorizando el cambio propuesto por considerar acreditado el uso alegado.

3. Notificada la resolución, el ministerio fiscal presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN), actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que no concurre justa causa en el cambio pretendido, dada la escasa entidad de la modificación interesada, sin que, por otro lado, la forma solicitada sea más correcta ortográficamente que la actualmente inscrita, como ha declarado expresamente la DGRN en varias resoluciones.

4. De la interposición del recurso se dio traslado a la parte interesada, quien alegó que, a diferencia de lo que sostiene el fiscal, la forma solicitada sí es más correcta ortográficamente que la actualmente inscrita y que, como ha quedado acreditado, es la que utiliza habitualmente para identificarse en todos los ámbitos. La encargada del Registro Civil de Almendralejo remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 21-2ª de abril de 1998; 18-2ª de febrero, 5-4ª de junio, 10-1ª, 2ª y 3ª de noviembre y 19-2ª de diciembre de 2000; 19-1ª de enero, 21-2ª de abril, 19-4ª de septiembre y 7-9ª de diciembre de 2001; 25-2ª de enero, 25-2ª de marzo y 17-5ª de septiembre de 2002; 9-1ª de enero, 17-3ª de mayo, 17-3ª y 22-1ª de septiembre de 2003; 22-2ª de abril, 18-2ª de septiembre y 9-3ª de noviembre de 2004; 10-1ª y 2ª de febrero y 10-2ª de junio de 2005; 1-2ª de febrero y 24-1ª de octubre de 2006; 3-7ª de julio, 1-4ª, 11-5ª y 18-4ª de octubre, 20-3ª de noviembre y 21-3ª de diciembre de 2007; 27-4ª de febrero y 23-7ª de mayo

de 2008; 11-3ª de febrero de 2009; 18-5ª de marzo, 9-1ª de abril, 19-18ª de noviembre y 10-18ª de diciembre de 2010; 14-13ª de enero, 4-13ª de abril, 13-3ª y 27-6ª de mayo de 2011; 18-1ª, 2ª y 3ª de febrero y 28-7ª de junio de 2013; 20-147ª de marzo, 21-19ª de abril y 9-12ª de julio de 2014; 9-44ª de octubre de 2015; 3-23ª de junio y 29-26ª de julio de 2016, y 17-32ª de mayo de 2019.

II. Solicita la promotora el cambio del nombre que consta en su inscripción de nacimiento por Myriam, alegando que es este último el que utiliza de forma habitual. La encargada autorizó la pretensión, pero el ministerio fiscal presentó recurso por considerar que no concurre justa causa para el cambio al tratarse de una modificación mínima de un nombre correctamente inscrito.

III. En primer lugar, debe decirse que, a diferencia de lo que la interesada expone, el nombre oficialmente consignado en su inscripción de nacimiento no es *Mirian*, sino *Miriam*, pues así resulta claramente de la observación del nombre y apellidos de la inscrita, que están manuscritos en mayúsculas (y sin tildes) «MIRIAM L. G.», en contraposición al resto de menciones del asiento, que están en minúsculas. De manera que se entiende que el cambio pretendido se limita a la sustitución de la primera «i» por una «y».

IV. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4º y 365 RRC). Por otra parte, uno de los requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC). A estos efectos, es doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente, de que llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente, en el que se solicita el mínimo cambio de Miriam por la variante Myriam, modificación que no supone más que la sustitución una «i» por una «y» que, aquí, ni siquiera implica una modificación en la pronunciación. Y no cabe exceptuarla, como alega la recurrente, por razones de índole ortográfica en tanto que la grafía inscrita está perfectamente asentada en el Registro Civil español, donde constan registradas miles de mujeres con su nombre consignado en esa forma.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso y revocar la resolución recurrida.

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Almendralejo (Badajoz).

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

Resolución de 27 de agosto de 2020 (63ª)

II.2.3. Cambio de nombre

1º No hay obstáculo legal para cambiar “Francisco” por “Paco”, 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.

2º Hay justa causa para autorizar el cambio del nombre Francisco por “Paco”, utilizado habitualmente por el interesado.

En las actuaciones sobre solicitud de solicitud de cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra la resolución dictada por el encargado del Registro Civil de Granollers.

HECHOS

1. El 21 de octubre de 2019 don Francisco J.P., nacido el 5 de febrero de 1971 en B. y domiciliado en G. (Barcelona), comparece en el Registro Civil de dicha población al objeto de solicitar el cambio del nombre inscrito por “Paco” exponiendo que este último es el que siempre ha utilizado y acompañando copia simple del DNI, certificado de empadronamiento; certificación literal de inscripción de nacimiento y, en prueba del uso alegado, copia simple de algunos documentos, como cuenta de correo electrónico, correspondencia, notificación de la AEAT, información del Registro Mercantil sobre constitución de sociedad, tarjetas de socio de club deportivo, facturas y documentación bancaria.

2. Acordada la incoación del oportuno expediente, el ministerio fiscal informó que no procede autorizar el cambio de nombre por ausencia del requisito de justa causa, que no concurre cuando, como en este caso, únicamente se pretende sustituirlo por el diminutivo o variante familiar (hipocorístico) del mismo, dado que es una práctica habitual en la sociedad española llamarse y conocerse socialmente a través de dicho diminutivo sin que ello sirva de fundamento para tal cambio. Con fecha 25 de noviembre de 2019 el juez encargado del Registro Civil de Granollers, dictó auto por el que se desestimaba la pretensión del solicitante al no haber quedado acreditado el uso del nombre pretendido.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública alegando que Paco es el nombre que siente como propio y por el que es conocido en su entorno, que nombres como Lola, Concha, Pepe y Manolo han dejado de ser sólo apelativos familiares para tener entidad propia y que lo mismo pasa con Paco, que ha justificado suficientemente el uso del nombre propuesto y que el cambio pretendido no perjudica a terceros.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que, se ratificó en su anterior informe desfavorable y el juez encargado del Registro Civil de Granollers dispuso la remisión del expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 55, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 192, 205, 209, 210 y 218 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 20-2ª de abril de 1995, 11-6ª de octubre y 7-5ª y 19-3ª de diciembre de 2007, 9-1ª de mayo y 18-8ª de julio de 2008, 11-1ª de febrero de 2009, 12-5ª de marzo de 2010; 21-80ª de junio, 15-54ª de julio, 4-17ª de noviembre y 11-150ª de diciembre de 2013, 9-41ª de junio y 19-25ª de diciembre de 2014, 13-29ª de febrero de 2015 y 30-33ª de septiembre de 2016.

II. Promueve el interesado expediente de cambio del nombre inscrito, Francisco, por el usado habitualmente, “Paco”, y el juez encargado del Registro Civil de Granollers, basándose en el informe emitido por el ministerio fiscal que informó desfavorablemente el cambio por no concurrir la preceptiva justa causa, pues no procede autorizar el cambio del nombre cuando únicamente se pretende sustituirlo por el diminutivo o variante familiar (hipocorístico) del mismo, desestima la solicitud por no haberse justificado la habitualidad en el uso del nombre mediante auto de 25 de noviembre de 2019 que constituye el objeto del presente recurso.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 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 “Paco” es admisible como nombre y, habida cuenta de que en la redacción dada al artículo 54 LRC por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, se eliminó la prohibición de diminutivos o variantes familiares sin sustantividad, ha de concluirse que el nombre pretendido no tropieza con ninguna de las escasas limitaciones subsistentes en el artículo 54, actualmente vigente y que no hay obstáculo legal para autorizar el cambio solicitado.

V. Finalmente cabe decir que, tanto el nombre como los apellidos, para poder cumplir su función de identificación y diferenciación de las personas, deben estar dotados de estabilidad y, por ello, los cambios en esta materia requieren el cumplimiento de determinados requisitos y su justificación correspondiente. Así, el Ministerio de Justicia puede autorizar el cambio del nombre propio inscrito siempre que exista justa causa

en la pretensión, que no haya perjuicio de tercero y que el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición. Conviene destacar que la modificación interesada en el presente expediente consiste en la sustitución de un nombre “Francisco”, por su variante “Paco”. Dicho cambio no perjudica a terceros y queda acreditada la existencia de justa causa (art. 60 LRC y 206, apartado último, RRC) porque el interesado en el transcurso de los años ha consolidado la utilización de dicho nombre, siendo conocido y utilizando el nombre “Paco” en todos los ámbitos de su vida tanto privada como pública, lo que se desprende de la prueba documental aportada, por lo que debe entenderse que queda justificada suficientemente la habitualidad en el uso del nombre pretendido, que es la causa en que fundamentó su solicitud. Por ello, ha de estimarse que concurre justa causa para el cambio de nombre solicitado por cumplirse todos los requisitos exigidos por la normativa registral (arts. 60 LRC y 206 y 210 RRC), teniendo además en cuenta que dicho cambio no incurre en ninguna de las prohibiciones del artículo 54 LRC.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y autorizar el cambio de nombre de Francisco J.P. por “Paco”, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el art. 218 del Reglamento de Registro Civil. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el art. 217 del mismo reglamento.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Granollers.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (64ª)

II.2.3. Cambio de nombre

1º No hay obstáculo legal para cambiar “María Isabel” por “Mabel”, 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.

2º Hay justa causa para autorizar el cambio del nombre María Isabel por “Mabel”, utilizado habitualmente por la interesada.

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra la resolución dictada por el encargado del Registro Civil de Granollers.

HECHOS

1. El 8 de agosto de 2019 doña María Isabel T.M., nacida el 16 de noviembre de 1966 en L. (Francia) y domiciliada en L. (Barcelona), presenta solicitud en el Registro Civil de dicha población, posteriormente remitido al Registro Civil de Granollers, al objeto de solicitar el cambio del nombre inscrito por “Mabel” exponiendo que este último es el que siempre ha utilizado y acompañando copia del DNI, certificado de empadronamiento; certificación literal de inscripción de nacimiento y, en prueba del uso alegado, carnet de socia de biblioteca municipal, facturas, documento de información profesional de la recurrente, cuenta de correo electrónico y perfiles de redes sociales y profesionales en internet.

2. Acordada la incoación del oportuno expediente, el ministerio fiscal informó que no procede autorizar el cambio de nombre por ausencia del requisito de justa causa, que no concurre cuando, como en este caso, únicamente se pretende sustituirlo por el diminutivo o variante familiar (hipocorístico) del mismo, dado que es una práctica habitual en la sociedad española llamarse y conocerse socialmente a través de dicho diminutivo sin que ello sirva de fundamento para tal cambio. Con fecha 7 de noviembre de 2019 el juez encargado del Registro Civil de Granollers, dictó auto por el que se desestimaba la pretensión de la solicitante al no haber quedado acreditado el uso del nombre pretendido.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, esta interpuso recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública alegando que Mabel es el nombre con el que se identifica y por el que es conocida en su entorno, y que sus padres no pudieron atribuírselo en el momento de su nacimiento.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que, se ratificó en su anterior informe desfavorable y el juez encargado del Registro Civil de Granollers dispuso la remisión del expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 55, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 192, 205, 209, 210 y 218 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 20-2ª de abril de 1995, 11-6ª de octubre y 7-5ª y 19-3ª de diciembre de 2007, 9-1ª de mayo y 18-8ª de julio de 2008, 11-1ª de febrero de 2009, 12-5ª de marzo de 2010; 21-80ª de junio, 15-54ª de julio, 4-17ª de noviembre y 11-150ª de diciembre de 2013, 9-41ª de junio y 19-25ª de diciembre de 2014, 13-29ª de febrero de 2015 y 30-33ª de septiembre de 2016.

II. Promueve la interesada expediente de cambio del nombre inscrito, María Isabel, por el usado habitualmente, “Mabel”, y el juez encargado del Registro Civil de Granollers, basándose en el informe emitido por el ministerio fiscal que informó desfavorablemen-

te el cambio por no concurrir la preceptiva justa causa, pues no procede autorizar el cambio del nombre cuando únicamente se pretende sustituirlo por el diminutivo o variante familiar (hipocorístico) del mismo, desestima la solicitud por no haberse justificado la habitualidad en el uso del nombre mediante auto de 7 de noviembre de 2019 que constituye el objeto del presente recurso.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4º y 365 RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 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 “Mabel” es admisible como nombre y, habida cuenta de que en la redacción dada al artículo 54 LRC por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, se eliminó la prohibición de diminutivos o variantes familiares sin sustantividad, ha de concluirse que el nombre pretendido no tropieza con ninguna de las escasas limitaciones subsistentes en el artículo 54, actualmente vigente y que no hay obstáculo legal para autorizar el cambio solicitado.

V. Finalmente cabe decir que, tanto el nombre como los apellidos, para poder cumplir su función de identificación y diferenciación de las personas, deben estar dotados de estabilidad y, por ello, los cambios en esta materia requieren el cumplimiento de determinados requisitos y su justificación correspondiente. Así, el Ministerio de Justicia puede autorizar el cambio del nombre propio inscrito siempre que exista justa causa en la pretensión, que no haya perjuicio de tercero y que el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición. Conviene destacar que la modificación interesada en el presente expediente consiste en la sustitución de un nombre “María Isabel”, por su variante “Mabel”. Dicho cambio no perjudica a terceros y queda acreditada la existencia de justa causa (art. 60 LRC y 206, apartado último, RRC) porque la interesada en el transcurso de los años ha consolidado la utilización de dicho nombre, siendo conocida y utilizando el nombre “Mabel” en todos los ámbitos de su vida tanto privada como pública, lo que se desprende de la prueba documental aportada, por lo que debe entenderse que queda justificada suficientemente la habitualidad en el uso del nombre pretendido, que es la causa en que fundamentó su solicitud. Por ello, ha de estimarse que concurre justa causa para el cambio de nombre solicitado cumpliéndose todos los requisitos exigidos por la normativa registral (arts. 60 LRC y 206 y 210 RRC), teniendo además en cuenta que dicho cambio no incurre en ninguna de las prohibiciones del artículo 54 LRC.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y autorizar el cambio de nombre de María Isabel T.M. por “Mabel”,

no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el art. 218 del Reglamento de Registro Civil. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el art. 217 del mismo reglamento.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Granollers.

II.3 ATRIBUCIÓN DE APELLIDOS

II.3.1 RÉGIMEN DE APELLIDOS DE LOS EXTRANJEROS NACIONALIZADOS

Resolución de 3 de agosto de 2020 (8ª)

II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados

1º) Para el que adquiera la nacionalidad, se mantendrá el nombre que viniera usando (art. 213.1º RRC).

2º) En la inscripción de nacimiento del extranjero que adquiere la nacionalidad española han de consignarse, en principio, los apellidos fijados por la filiación según las leyes españolas, que se sobreponen a los usados de hecho (art. 213, regla 1ª RRC) y, si la filiación está determinada por ambas líneas, los apellidos de un español serán el primero del padre y el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera (art. 194 RRC)

3º) No cabe la conservación prevista en el art. 199 RRC si el resultado va en contra del orden público español, lo que sucede cuando, estando determinada la filiación por las dos líneas, los apellidos atribuidos no representan a ambas.

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en la inscripción de nacimiento tras la adquisición de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Torremolinos (Málaga).

HECHOS

1. Mediante escrito fechado el 6 de febrero de 2017 y presentado en el Registro Civil de Torremolinos (Málaga), la Sra. Lavita B. M., india de origen con domicilio en la citada localidad, solicitaba que en la inscripción de nacimiento que se practicara tras la concesión de la nacionalidad española, se mantengan el nombre y los apellidos tal como los tiene atribuidos conforme a su ley personal india, alegando que, aunque el nombre que se le impuso al nacer es Roma y es hija de L. R. R. y de M. L. R., tanto el

nombre como sus apellidos fueron modificados cuando se casó y así figuran en toda la documentación que posee. Aportaba la siguiente documentación: resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 26 de mayo de 2016 de concesión a la promotora de la nacionalidad española por residencia; certificación india de nacimiento de Roma, nacida el 28 de mayo de 1969 e hija de L. R. R. y de M. L. R.; certificación india de matrimonio celebrado el 18 de diciembre de 1994 entre B. K. M. y Roma L. R. (datos de soltera), que pasa a ser, una vez casada, Lavita B. M.; pasaportes indios de la promotora y de su madre; certificaciones literales españolas de nacimiento de K. y A. B. M., hijas de B. M. y de Lavita B. M. (este segundo apellido de la madre solo figura en la certificación de la segunda), nacidas en Málaga el 4 de marzo de 2001 y el 4 de febrero de 1998, respectivamente, ambas con nacionalidad española adquirida por opción en 2003, y certificado de registro en la Embajada de India.

2. La encargada del registro dictó providencia el 13 de febrero de 2017 denegando la inscripción con el nombre y los apellidos solicitados porque, de acuerdo con la normativa española, los apellidos que corresponden a la interesada deben ser el paterno y el materno y, aunque el artículo 199 del Reglamento del Registro Civil permite al extranjero que adquiere la nacionalidad española conservar sus apellidos anteriores, deben exceptuarse los casos en que el resultado de su aplicación resulte contrario al orden público español en materia de apellidos y, en ese sentido, son principios rectores de nuestro ordenamiento la duplicidad de apellidos y el principio de infungibilidad de las líneas paterna y materna. Ello sin perjuicio de que pueda anotarse marginalmente que la inscrita es conocida con los apellidos propuestos. Y en cuanto al nombre, igualmente deberá constar el que figura en la certificación de nacimiento, si bien se podrá iniciar posteriormente un expediente para cambiar el nombre inscrito por el usado habitualmente.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, insistiendo la recurrente en su petición por los motivos expuestos inicialmente.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Torremolinos se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9 y 109 del Código Civil (CC); 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194, 199 y 213 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 23 de mayo de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles y su consignación en el Registro Civil español y las resoluciones, entre otras, 12-2ª de septiembre de 1996; 3-2ª de abril de 2000; 3-2ª de enero y 16-2ª de marzo de 2002; 23-4ª de mayo de 2007; 14-4ª de julio de 2008; 30-7ª de enero de 2009; 19-7ª de febrero y 2-12ª de septiembre de

2010; 2-11ª de marzo de 2011; 5-42ª de agosto de 2013; 28-34ª de mayo de 2014; 29-144ª de agosto de 2016, y 21-1ª de octubre de 2019.

II. La interesada, india de origen que obtuvo la nacionalidad española por residencia en 2016, solicita que, al practicar su inscripción de nacimiento como española, se mantengan el nombre y los apellidos que tiene atribuidos conforme a su legislación personal anterior, distintos de los que constan en su certificación de nacimiento, pues tanto el nombre como sus apellidos fueron modificados cuando se casó en 1994. La encargada del registro denegó la pretensión porque el nombre que figura en la certificación de nacimiento es Roma y no Lavita y, en cuanto a los apellidos, porque los que la interesada pretende conservar, atribuidos por matrimonio, son contrarios al orden público español en la materia.

III. Al extranjero con filiación determinada que adquiere la nacionalidad española se le han de consignar, en principio, en su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español los apellidos fijados por tal filiación según las leyes españolas, que se superponen a los usados de hecho (art. 213, regla 1ª, RRC). Además, si la filiación está determinada por ambas líneas, el artículo 194 RRC establece la necesaria atribución al nacido –en el orden elegido por los progenitores de común acuerdo o por el propio interesado cuando se trata de inscribir a un mayor de edad– del primer apellido del padre y el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera. Y si la persona que adquiere la nacionalidad solo ostentaba un apellido según su ley anterior y no es posible determinar el segundo conforme a las normas generales, aquel se duplicará (directriz primera de la Instrucción de 23 de mayo de 2007 de la DGRN citada en el fundamento primero). Lo que la legislación española no contempla de ningún modo es la atribución de los apellidos del cónyuge. Es cierto que, para evitar los posibles inconvenientes derivados de la atribución de unos apellidos distintos de los que la persona nacionalizada ostentaba según su estatuto personal anterior, además de otros mecanismos legales, el artículo 199 RRC habilita un plazo máximo de dos meses siguientes a la adquisición de la nacionalidad española para manifestar la voluntad de conservar los apellidos anteriores. En este caso, la petición ha sido planteada incluso antes de practicarse la inscripción, pero hay que tener en cuenta, en relación con el mencionado artículo, la regla general que establece la excepción en la aplicación de la ley extranjera cuando esta resulte contraria al orden público internacional español (art. 12.3 CC). Esta excepción la ha aplicado este centro directivo, al menos, en relación con dos principios jurídicos rectores de nuestro ordenamiento en materia de apellidos: el principio de la duplicidad de apellidos de los españoles –a salvo de lo que para los binacionales españoles comunitarios resulta de la aplicación del derecho comunitario– y el principio de la infungibilidad de las líneas cuando existe filiación paterna y materna, lo que significa que resulta contraria a nuestro orden público la atribución de unos apellidos en los que no estén representadas ambas líneas. La recurrente no puede beneficiarse de la excepción prevista en el aludido precepto reglamentario por cuanto, según se desprende de la documentación remitida, tiene determinada la filiación paterna y materna, por lo que ambas deben estar representadas en sus apellidos

como española (art. 53 LRC). No obstante, cuando el interesado está inscrito en otro registro civil extranjero con diferentes apellidos, la legislación española admite que este hecho, que afecta al estado civil de un español según una ley extranjera, pueda ser objeto de anotación registral conforme al artículo 38.3 LRC, si bien no hay que olvidar que el valor de dicha anotación es simplemente informativo. Además, como apunta la encargada en la resolución recurrida, se podría solicitar que, en aplicación de lo previsto en el artículo 137, regla 1ª, RRC, junto al nombre y apellidos oficiales, consten los usados habitualmente, pero siempre con valor informativo.

IV. En relación con el nombre, sin embargo, la regla primera del artículo 213 RRC permite que se mantenga, para el extranjero que adquiere la nacionalidad, el nombre que viniera usando, de modo que, acreditado suficientemente el uso desde hace años (figura incluso en el pasaporte) del nombre pretendido, no hay inconveniente en que sea ese el que se atribuya desde el principio en la inscripción como ciudadana española, aunque también es posible la vía del cambio posterior indicada por la encargada, así como, por seguridad jurídica, la práctica de una anotación marginal que deje constancia del nombre atribuido originalmente, aunque en el cuerpo principal de la inscripción figure el que lo sustituyó después.

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

- 1.º) Estimar parcialmente el recurso y autorizar la atribución del nombre propio usado habitualmente.
- 2.º) Desestimar el recurso en cuanto a la atribución de apellidos y confirmar en este aspecto la resolución recurrida.

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Torremolinos (Málaga).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (4ª)

II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados

1º) En la inscripción de nacimiento del extranjero que adquiere la nacionalidad española han de consignarse, en principio, los apellidos fijados por la filiación según las leyes españolas, que se superponen a los usados de hecho (art. 213, regla 1ª RRC) y, si la filiación está determinada por ambas líneas, los apellidos de un español serán el primero del padre y el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera (art. 194 RRC).

2º) No cabe la conservación prevista en el art. 199 RRC porque no resulta acreditado que los apellidos solicitados sean los que corresponden legalmente al inscrito según su nacionalidad de origen.

En las actuaciones sobre solicitud de conservación de apellidos en la inscripción de nacimiento tras obtener la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución dictada por la encargada del Registro Civil de Carlet (Valencia).

HECHOS

1. Una vez obtenida la nacionalidad española, compareció en el Registro Civil de Carlet el 5 de diciembre de 2016 don P. O. M.-O., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, para suscribir acta en la que manifiesta que se acepta la nacionalidad española concedida por resolución DGRN de 28 de octubre de 2016, renunciando a su nacionalidad nigeriana de origen, y solicita en adaptación a la legislación española que se le inscriba como segundo apellido el de M.-O., correspondiente a su madre tal y como consta en el certificado de su nacimiento obrante al expediente.

2. Por providencia de 8 de febrero de 2017 se dio por presentado recurso interpuesto por el interesado el 7 de diciembre de 2016 contra el acta de aceptación de la nacionalidad española y juramento de fecha 2 de diciembre de 2016, y en aplicación del artículo 199 del Reglamento del Registro Civil, solicita que sus dos apellidos sean “O. O.” en lugar de “O. M.-O.”. Consta en el expediente la siguiente documentación: acta de juramento para adquirir la nacionalidad en el Registro Civil de Carlet; hoja declaratoria de datos e inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil de Carlet de P. O. M.-O., nacido en W. (Nigeria) el 9 de agosto de 1982, hijo de O. O. U. y de P. M.-O., ambos de nacionalidad nigeriana. Con marginal de inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 2 de diciembre de 2016. El nombre y los apellidos del inscrito serán en lo sucesivo “P. O. M.-O.”.

3. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Carlet remitió las actuaciones a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9 y 109 del Código Civil (CC); 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 53 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil; 194, 199 y 213 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, 3-2ª de abril de 2000; 3-2ª de enero, 16-2ª de marzo y 22-1ª de mayo de 2002; 8-4ª de enero de 2004; 14-1ª de marzo de 2005; 23-4ª de mayo de 2007; 14-4ª de julio de 2008; 30-7ª de enero y 7-2ª de abril de 2009; 19-7ª de febrero, 8-6ª de julio y 2-12ª de septiembre de 2010; 2-11ª de marzo de 2011; 5-50ª de junio de 2013; 28-34ª de mayo de 2014; 26-23ª de febrero de 2016, y 28-14ª de abril de 2017.

II. El interesado, nigeriano de origen, una vez obtenida la nacionalidad española por residencia, solicitó la conservación de sus apellidos tal como los tenía atribuidos

según su ley personal extranjera. La encargada del registro denegó la pretensión porque el segundo apellido solicitado no es el que consta en la certificación nigeriana de nacimiento aportada, y estando determinada la filiación por ambas líneas, consideró que los apellidos que corresponde atribuir al solicitante son los únicos que figuran en la inscripción de nacimiento como pertenecientes a sus progenitores.

III. Al extranjero con filiación determinada que adquiere la nacionalidad española se le han de consignar, en principio, en su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español los apellidos fijados por tal filiación según las leyes españolas, que se superponen a los usados de hecho (art. 213, regla 1ª, RRC). Además, si la filiación está determinada por ambas líneas, el artículo 194 RRC establece la necesaria atribución al nacido –en el orden elegido por los progenitores de común acuerdo o por el propio interesado cuando se trata de inscribir a un mayor de edad– del primer apellido del padre y el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera. En consecuencia, los apellidos que corresponden al interesado de acuerdo con el sistema español son, a su elección, O. M.-O. o M.-O. O.

IV. Es cierto que, para evitar los posibles inconvenientes derivados de la atribución de unos apellidos distintos de los que el nacionalizado ostentaba según su estatuto personal anterior, el artículo 199 RRC habilita un plazo de dos meses siguientes a la adquisición de la nacionalidad española para manifestar la voluntad de conservar los apellidos anteriores. En este caso, el interesado, expresó su voluntad de acogerse a esa posibilidad, pero hay que tener en cuenta, en relación con el mencionado artículo, la regla general que establece la excepción en la aplicación de la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público internacional español (art. 12.3 CC). Esta excepción la ha aplicado este centro directivo, al menos, en relación con dos principios jurídicos rectores de nuestro ordenamiento en materia de apellidos: el principio de la duplicidad de apellidos de los españoles (a salvo de lo que para los binacionales españoles comunitarios resulta de la aplicación del derecho comunitario, según establece la directriz 2ª de la Instrucción de la DGRN de 23 de mayo de 2007), y el principio de la infungibilidad de las líneas cuando existe filiación paterna y materna, lo que significa que resulta contraria a nuestro orden público la transmisión exclusiva de los dos apellidos por una sola de las líneas. En este caso, se da la circunstancia de que el actual segundo apellido que se pretende conservar ni siquiera es tal, sino que, como consta en la inscripción española de nacimiento el nombre y apellido que ostentaba el inscrito conforme a su anterior ley personal era, P. O., por tanto sin atribución segundo apellido, de manera que el artículo 199 RRC no puede interpretarse en el sentido de permitir la conservación de unos apellidos que no está acreditado que sean los que corresponden legalmente al inscrito según su nacionalidad de origen, y tampoco cabría la posibilidad de haberse acogido al mismo dado que el resultado sería la atribución de un solo apellido, lo cual es, como se ha indicado, contrario a uno de los principios jurídicos rectores de nuestro ordenamiento en materia de apellidos como es el de la duplicidad de apellidos de los españoles

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

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Carlet (Valencia).

II.5 COMPETENCIA

II.5.1 COMPETENCIA EN CAMBIO DE NOMBRE PROPIO

Resolución de 6 de agosto de 2020 (3ª)

II.5.1 Cambio de apellidos. Incompetencia del registro civil

1.º Se declara la nulidad de actuaciones del encargado que deniega un cambio de apellidos no siendo competente para ello.

2.º La Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por economía procesal y por delegación, autoriza el cambio solicitado.

En las actuaciones sobre cambio de los apellidos inscritos remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1. Mediante comparecencia el 23 de febrero de 2017 en el Registro Civil de Sevilla, D.ª M. A. M., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de sus apellidos por los que ostentaba antes de que se determinara judicialmente su filiación paterna (M. P.), alegando que ha seguido utilizando sus apellidos anteriores y que así es conocida en todos los ámbitos de su vida, tanto públicos como privados. Adjuntaba la siguiente documentación: DNI de la promotora; inscripción de nacimiento de M. M. P. (cuerpo principal de la inscripción), nacida en S. el 6 de octubre de 1987 en S., hija de A. M. P., con marginal de 12 de junio de 2015 para hacer constar la filiación paterna no matrimonial de la inscrita, determinada por sentencia de 3 de marzo de 2015, respecto de J. A. M., pasando a ser sus apellidos “A. M.”; como prueba de la situación de hecho aporta nombramiento de funcionada interina; contrato de trabajo; cambio de titularidad de vehículo a nombre de la interesada; declaración de IRPF de 2009 y 2013; solicitud de convocatoria de bolsa de la Junta de Andalucía; declaración del IRPF; diversas nóminas; facturas y recibos del banco y del ayuntamiento; copia del título expedido por Trinity College y título universitario de la promotora; billetes de viajes y certificado de empadronamiento.

Consta en el expediente sentencia de 3 de marzo de 2015 del Juzgado de Primera Instancia número 15 de Sevilla por el que se declaró la filiación paterna no matrimonial de la interesada.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Sevilla dictó auto el 3 de marzo de 2017 denegando la pretensión por haber transcurrido el plazo legal establecido por el artículo 209.3 RRC para su solicitud.

4. Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que continúa utilizando los apellidos anteriores a la determinación de la filiación paterna y que el cambio realizado en su día le ocasiona perjuicios y que se ha aportado numerosa documentación acreditativa del uso alegado.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación porque la solicitud se presentó fuera del plazo de dos meses previsto en el artículo 209.3 del Reglamento del Registro Civil. El encargado del Registro Civil de Sevilla remitió las actuaciones a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del recurso, ratificándose en el auto dictado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 109 y 162 del Código Civil (CC); 48 y 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial; 53, 55 y 59 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194 y 209 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 3-1ª de febrero y 3-1ª de marzo de 1998; 27-1ª de enero de 2001; 30-3ª de noviembre de 2002; 28-7ª de mayo y 13-1ª de octubre de 2003; 10-4ª y 30-5ª de noviembre de 2004; 31-3ª de enero de 2005; 19-2ª y 20-3ª de abril y 15-5ª de junio de 2007; 27-5ª de marzo y 20-10ª de noviembre de 2008; 3-26ª de enero de 2011; 20-154ª de marzo de 2014; 6-35ª de noviembre y 30-16ª de diciembre de 2015; 1-45ª de abril y 27-18ª de mayo de 2016.

II. Determinada por sentencia judicial en 2015 la filiación paterna y la correspondiente atribución de apellidos a la nacida en 1987 e inscrita inicialmente solo con filiación materna, la interesada solicita en 2017 la modificación de sus apellidos para recuperar los que tenía atribuidos originalmente, alegando que son estos los que ha seguido utilizando y que así es conocida en todos los ámbitos. El encargado del registro denegó la pretensión por considerar transcurrido el plazo de dos meses previsto por la normativa registral para solicitar la conservación de los apellidos anteriores.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente la conservación por el hijo de los apellidos que viniera usando antes de la determinación de una nueva filiación siempre que el procedimiento se haya instado dentro de los dos meses siguientes a la inscripción de la nueva filiación o a la mayoría de edad del hijo (arts. 59.3 LRC y 209.3 RRC). Cuando, como en este caso, la solicitud

de conservación se ha presentado una vez superado el referido plazo de dos meses, la competencia para aprobar el cambio excede ya de la atribuida al encargado, por lo que, una vez instruido el expediente ante el registro civil del domicilio, ha de ser resuelto por el Ministerio de Justicia de acuerdo con la competencia atribuida por el último párrafo del artículo 209 RRC. Hoy, por delegación (ORDEN JUS/125/2019, de 5 de febrero), dicha competencia figura atribuida a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

IV. Consiguientemente, ha de declararse la nulidad, por falta de competencia, del auto dictado por el encargado del Registro Civil de Sevilla (cfr. arts. 48 y 62 LEC y 238 y 240 LOPJ, en relación con la remisión contenida en el art. 16 RRC). Al mismo tiempo, conviene examinar ahora si la pretensión planteada pudiera ser acogida por la mencionada vía de la conservación de los apellidos de la competencia de este centro, dado que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente ante el registro civil del domicilio (art 365 RRC). Razones de economía procesal aconsejan ese examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. 354 del RRC) exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V. Pues bien, para poder autorizar el cambio solicitado, es necesario que se acredite que concurren los requisitos que señala la legislación sobre el Registro Civil. De acuerdo con los artículos 59. 3 LRC y 209. 3 y último párrafo RRC, es posible conservar los apellidos anteriores a la determinación de una nueva filiación siempre que se solicite en el plazo de los dos meses siguientes a la inscripción de la filiación o a la mayoría de edad del hijo. Transcurrido dicho plazo, el Ministerio de Justicia también puede autorizar la conservación, pero siempre que se pruebe que la persona interesada ha seguido usando los apellidos originales después de la inscripción de la nueva filiación. Esto es lo que sucede en el presente caso, en que de los medios de prueba obrantes en el expediente puede deducirse claramente el uso continuado de los apellidos en la forma propuesta después de la inscripción de la filiación paterna. Así se infiere de la documental aportada por la interesada la cual prueba suficientemente que, en los años transcurridos entre la inscripción de la filiación paterna y el momento de la solicitud, ha seguido utilizando los apellidos anteriores, al cambio.

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

1.º Declarar la nulidad, por incompetencia, de la resolución de denegación de cambio de apellidos dictada por la encargada del Registro Civil de Sevilla.

2.º Autorizar, por delegación del Ministro de Justicia (ORDEN JUS/125/2019, de 5 de febrero) el cambio de apellidos de M. A. M. por “M. P.”, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que dispone el art. 218 del RCC. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el art. 217 del mismo reglamento.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sevilla.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (46ª)

II.5.1 Competencia. Cambio de nombre propio.

1º) No puede autorizarlo el encargado del Registro Civil del domicilio si no hay habitualidad en el uso del nombre solicitado, lo desestima la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública por economía procesal y por delegación.

2º) No hay justa causa para cambiar Lidia por Lydia.

En las actuaciones sobre cambio del nombre inscrito remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Cerdanyola del Vallés.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 29 de julio de 2019 en el Registro Civil de Cerdanyola del Vallés, doña Lidia P.A., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de su nombre por “Lydia”, alegando que es éste el usado habitualmente. Acompañaba a la solicitud los siguientes documentos: inscripción de nacimiento de Lidia P.A., nacida en B. el 9 de septiembre de 1980 hija de A.P.R. y de E.A.L., DNI de la promotora, libro de familia y certificado de empadronamiento y como prueba de la habitualidad en el uso del nombre: Certificado de departamento de RRHH de empresa; cuenta de correo electrónico; factura; tarjeta sanitaria y tarjetas de cliente.

2.- Ratificada la promotora, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil dictó auto el 21 de enero de 2020 denegando el cambio solicitado por no concurrir justa causa al tratarse de un cambio mínimo o intrascendente.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de la resolución recurrida por entender que se ha acreditado la habitualidad del uso del nombre propuesto, lo que se deduce de la documentación aportada.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Cerdanyola del Vallés se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 13-13ª de

septiembre de 2013; 13-15ª de marzo de 2014; 24-36ª y 38ª de abril y 5-37ª y 38ª de junio de 2015; 27-46ª de mayo de 2016; 22-24ª de diciembre de 2017; 20-26ª y 27-20ª de abril de 2018, y 17-32ª de mayo de 2019. 26-4ª de julio de 2012 y 21-21ª de junio de 2013.

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

III.- En el caso actual, el encargado del Registro Civil de Cerdanyola del Vallés no se pronuncia sobre la habitualidad en el uso del nombre solicitado, desestimando la pretensión de la interesada por no concurrir la justa causa que exige la normativa registral. En este caso, la competencia excede de la atribuida al encargado del registro y corresponde al ámbito general del Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (ORDEN JUS/125/2019, de 5 de febrero), a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por lo que el encargado debió limitarse a instruir el expediente y remitirlo a este centro para su resolución (art. 365, párrafo segundo, RRC).

IV.- Una vez expuesto lo anterior, conviene en todo caso entrar a examinar si la pretensión planteada pudiera ser acogida en este momento por esa vía, dado que se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del Ministerio de Justicia ante el Registro Civil del domicilio (art 365 RRC). Razones de economía procesal aconsejan ese examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. 354 del RRC) exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- Pues bien, uno de los requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206.3 y 210 del RRC). A estos efectos, es doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho de que llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente, en el que se solicita el mínimo cambio de Lidia por Lydia, modificación que ni siquiera supone variación fonética respecto del nombre inscrito. Por ello, se considera en este caso que no concurre justa causa para el cambio propuesto.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º) Revocar el auto apelado.

2º) Por delegación del Ministro de Justicia (ORDEN JUS/125/2019, de 5 de febrero), no autorizar el cambio del nombre inscrito, Lidia por “Lydia”.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Cerdanyola del Vallés

III NACIONALIDAD

III.1 ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

III.1.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN IURE SOLI

Resolución de 6 de agosto de 2020 (14ª)

III.1.1 Declaración de nacionalidad española iure soli

No es española iure soli la nacida en España en 2015 hija de padre de nacionalidad argelina, por corresponderle la nacionalidad de éste.

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los progenitores de la menor, actuando a través de representación, contra el auto de la encargada del Registro Civil de Bilbao.

HECHOS

1. Mediante comparecencia en el Registro Civil de Bilbao el 22 de diciembre de 2015, don Y. E.-B. A., identificado con permiso de residencia en el que consta nacido en Z. (Mauritania) y D.ª N. D. M., con estatuto de apátrida, nacida en A. (Sáhara Occidental) solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija menor de edad M. E.-B. D., nacida el de 2015 en B. , al amparo de lo establecido en el art. 17.1. c) del Código Civil.

Adjuntaban la siguiente documentación: certificado literal español de nacimiento de la menor; permiso de residencia de larga duración del progenitor, en el que consta que nació en 1987 en Z. (Mauritania); permiso de residencia de la madre, en el que consta que nació el 4 de agosto de 1991 y que se concede en virtud del estatuto de apátrida; certificado de la Unidad de Documentación de Españoles en relación con el documento nacional de identidad a nombre de F. S. S., abuela paterna de la menor, nacida en Y. (Sáhara) en 1956; volante colectivo de empadronamiento en B. de la menor y sus progenitores; documento de identidad saharauí del padre, en el que se identifica como I. B., nacido el 8 de marzo de 1986 en U. (Sáhara Occidental); pasaporte español de la madre, expedido por el estatuto de apátrida; pasaporte de la República Árabe Saharaui Democrática del padre, expedido el 12 de mayo de 2014 y válido hasta el 12 de mayo de 2024; libro de familia; certificado de concesión de residencia temporal al progenitor, en el que consta que su nacionalidad es argelina; pasaporte argelino de la abuela

paterna; pasaportes de la República Árabe Saharaui Democrática de la madre y de la abuela paterna; resolución de reconocimiento del estatuto de apátrida a la madre; certificado de concordancia de nombres de la abuela paterna, expedido por la Oficina de la Comunidad Saharaui para España; recibos MINURSO números, y, que se encuentran manipulados, con diversas tachaduras y rectificaciones en nombre, apellidos, lugar y fechas de nacimiento; certificado de nacionalidad saharauí del progenitor, expedido por la Delegación Saharaui para España, en el que se le identifica como Y. B. A., nacido el 12 de octubre de 1987 en Dajla (Sáhara Occidental); ficha familiar de la abuela paterna y certificado de la Embajada de Argelia en Madrid, en el que se indica que Z. F. S. A., abuela paterna, nacida el 23 de junio de 1958 en B. (Argelia), no es de nacionalidad argelina.

2. Por oficio de 21 de septiembre de 2016 de la Subdirección General de Asuntos Jurídicos Consulares del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, se indica que no queda acreditado que la nacionalidad del padre de la menor sea la mauritana, al existir disconformidad en cuanto al lugar de nacimiento del padre, ya que en la partida de nacimiento de la menor figura Z. (Mauritania), mientras que en el pasaporte de la RASD se indica que nació en U. (Sáhara Occidental) y, por otra parte, en el permiso de residencia del progenitor se indica nacionalidad mauritana mientras que en el pasaporte de la RASD se indica nacionalidad saharauí.

3. Requerido el promotor, aporta certificado de su nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, en el que se le identifica como I. B. A., nacido el 8 de marzo de 1986 en U. (Sáhara Occidental) y pasaporte argelino, en el que se le identifica como Y. B. A., nacido el 12 de octubre de 1987 en T. (Argelia), de nacionalidad argelina, con validez desde agosto de 2016 hasta agosto de 2026.

4. Ratificados los promotores, previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 18 de enero de 2017, por auto de fecha 20 de febrero de 2017 dictado por la encargada del Registro Civil de Bilbao, se desestima la solicitud de nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor, hija de padre de nacionalidad mauritana y de madre apátrida respectivamente, al no darse el supuesto previsto para la atribución de la nacionalidad *iure soli* del artículo 17.1. c) del Código Civil, dado que adquiere la nacionalidad mauritana.

5. Notificada la resolución, los promotores, padres de la menor, actuando a través de representación, interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija, alegando que la nacionalidad del padre no es la mauritana y que los pasaportes que le han sido expedidos tienen carácter instrumental por razones humanitarias, ya que es originariamente saharauí y, por consiguiente, apátrida. Aporta copia de tarjeta de permiso de residencia de larga duración válido hasta el 9 de diciembre de 2021, en el que consta nacido en T. el 12 de octubre de 1987 y que su nacionalidad es argelina.

6. Notificado el ministerio fiscal, emite informe con fecha 10 de marzo de 2017, ratificándose en su informe desestimatorio anterior, interesando la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida y la encargada del Registro Civil de Bilbao remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

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), la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de 16 de diciembre de 2008 y la de 21 de mayo de 2009 y las resoluciones, entre otras, de 5-2ª de marzo y 25 de septiembre de 2004, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de enero de 2009; 1-2ª de febrero de 2010.

II. Se discute en este recurso si puede declararse con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de una niña nacida el de 2015 en B., al amparo de lo establecido en el art. 17.1. c) del CC, hija de padre de nacionalidad argelina o mauritana y de madre con estatuto de apátrida. La encargada del Registro Civil de Bilbao dictó auto por el que se desestimó la solicitud de nacionalidad española con valor de simple presunción para la menor. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III. La petición se funda en la forma de atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (art. 17.1. c del CC). La encargada del Registro Civil de Bilbao desestimó la solicitud estimando que la menor posee *iure sanguinis* la nacionalidad mauritana de su progenitor. Los padres de la menor, interponen recurso actuando a través de representación, alegando que el progenitor es de origen saharauí por lo que caree de nacionalidad.

De la documentación aportada al expediente, no queda suficientemente acreditado que la nacionalidad del progenitor sea saharauí. Así, se ha aportado al expediente un certificado de nacimiento del progenitor expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, en el que se le identifica como I. B. A., nacido el 8 de marzo de 1986 en U. (Sáhara Occidental) y un certificado de nacionalidad saharauí del progenitor, expedido por la Delegación Saharaui para España, en el que se le identifica como Y. B. A., nacido el 12 de octubre de 1987 en D. (Sáhara Occidental), lo que resulta contradictorio.

Por otra parte, tampoco queda acreditado en el expediente que la nacionalidad del progenitor sea la mauritana, ya que en el pasaporte argelino del padre se le identifica

como Y. B. A., nacido el 12 de octubre de 1987 en T. (Argelia), en el que consta que es de nacionalidad argelina, con validez desde agosto de 2016 hasta agosto de 2026 y en la tarjeta de permiso de residencia de larga duración del padre aportada en vía de recurso, se indica que nació en T. (Argelia) el 12 de octubre de 1987 y que su nacionalidad es argelina, con validez hasta el 9 de diciembre de 2021.

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

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

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Bilbao.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (56ª)

III.1.1 Declaración sobre nacionalidad.

No es española iure soli la nacida en España en 2015 hija de padres venezolanos nacidos en Venezuela.

En las actuaciones sobre declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto del encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela (La Coruña).

HECHOS

1. Mediante solicitud formulada en comparecencia ante el Registro Civil de Santiago de Compostela con fecha 11 de mayo de 2016, los ciudadanos venezolanos y nacidos en Venezuela, D.F.R. y M.R.L., solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija E., nacida en A. (La Coruña) el de 2015.

Adjuntaban la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de la menor en España padres nacidos en V. (Venezuela) y casados en dicho país el 22 de diciembre de 2014, según se hace constar en la misma por declaración de los padres, números de extranjero otorgados por las autoridades españolas de extranjería, pasaportes venezolanos de ambos progenitores, expedidos el 10 de julio de 2015, certificado de empadronamiento colectivo en A., la menor desde su nacimiento y sus padres desde el 14 de julio de 2015 y, documento extendido en la Notaría Pública de V. (Venezuela) recogiendo la comparecencia de los padres de la menor, al parecer el 17 de marzo de 2016, en la que se

declaran solteros, en contradicción con lo declarado en la inscripción de nacimiento de su hija en España y expresan su voluntad de renunciar a la nacionalidad venezolana que corresponde por nacimiento a su hija, E., según el artículo 32.2 de la Constitución venezolana, sin perjuicio de recuperarla según la normativa vigente.

2. Con fecha 24 de mayo de 2016 el representante del ministerio fiscal informó desfavorablemente a la solicitud formulada por los promotores. El encargado del Registro Civil de Santiago de Compostela dictó auto el 17 de febrero de 2017, denegando la solicitud de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de la menor, ya que *de acuerdo con* la legislación venezolana, en particular, el art° 32 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, son venezolanos por nacimiento toda persona nacida en territorio extranjero, hijo o hija de padre venezolano por nacimiento y madre venezolana por nacimiento, siendo ésta la circunstancia que se produce en ese caso toda vez que la menor nace en España, hija de padre y madre venezolanos nacidos en Venezuela, no dándose un caso de apatridia originaria, que son los que trata de evitar el artículo 17.1.c del Código Civil y que justificarían su aplicación.

3. Notificada la resolución, los promotores presentaron recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que al haber renunciado a la nacionalidad venezolana de su hija para recuperarla debe residir al menos dos años en Venezuela, por lo que ahora no si es apátrida, manifestando que la renuncia se hizo en el Consulado de Venezuela en V. (este dato no es cierto el documento notarial está realizado en Venezuela), solicitando que se deje sin efecto el auto.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe ratificando el suyo anterior, salvo que las autoridades venezolanas informen sobre la carencia o no de nacionalidad de la menor. El encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso. Con fecha 17 de junio de 2019, la Sra. R.L. presenta escrito solicitando información respecto al recurso presentado manifestando que la situación de la menor es la misma.

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, entre otras, 11-2ª de abril de 2002, 13-5ª, 14-1ª, 26-5ª y 27-1ª y 2ª de enero, 13-3ª y 4ª y 16-4ª de febrero y 10-3ª, 13-1ª de marzo, 7-2ª y 19-3ª de abril, 17-1ª, 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004; 22-2ª de marzo y 7-2ª de diciembre de 2005; 29-2ª de mayo y 20-1ª de junio de 2006; 17-4ª de enero, 16-1ª de abril y 10-5ª de diciembre de 2007; 11-7ª de junio y 10-6ª y 7ª de julio de 2008; 27-4ª de enero de 2009; 16-4ª de septiembre y 18-3ª de noviembre de 2010; 26-20ª de septiembre de 2011 y 3-98ª de enero de 2014.

II.- Se pretende por medio de este expediente la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de origen de una menor nacida en España en de 2015, hija de padres venezolanos. La petición se funda en la forma de atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (art. 17.1c del Código Civil).

III.- De acuerdo con el conocimiento adquirido por este centro directivo de la legislación venezolana, en particular, el artº 32 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, en su punto segundo establece que son venezolanos por nacimiento “*Toda persona nacida en territorio extranjero, hijo o hija de padre venezolano por nacimiento y madre venezolana por nacimiento*”, circunstancia que se produce en el expediente que nos ocupa, toda vez que el menor nace en España, hija de padre y madre venezolanos nacidos en Venezuela. Consiguientemente, como la finalidad del artículo 17-1-c del Código civil es evitar situaciones de apatridia originaria, que aquí no se produce, ya que la menor recibió por ley la nacionalidad venezolana de sus progenitores, no es posible declarar que la nacida en España ostenta la nacionalidad española.

Debiendo significarse respecto al documento aportado y por el que los padres de la menor declaran que renuncian a la nacionalidad venezolana que tiene su hija por nacimiento, que el mismo es un documento notarial, que recoge lo manifestado por los comparecientes y realizado ante Notario en V. (Venezuela), no en el Consulado en V. como manifiestan los recurrentes, en todo caso no una comparecencia ante el Registro Civil de su país de origen ni una resolución registral respecto a lo allí declarado y sus consecuencias jurídicas respecto a la nacionalidad de la menor.

Por último, también debe tenerse en cuenta que en los expedientes del Registro Civil no rige el principio de cosa juzgada, de modo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión decidida si hay hechos nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al dictar la resolución. La vía adecuada para ello es la presentación de una nueva solicitud en el Registro Civil competente ante el que han de acreditarse esos hechos nuevos. De la misma forma que también es posible la obtención de la nacionalidad española por el transcurso de un periodo reducido de un año de residencia, si se trata de persona nacida en territorio español, como es el caso de la hija de los ahora recurrentes (art. 22.2.a Código Civil)

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Santiago de Compostela.

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

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

Resolución de 3 de agosto de 2020 (1ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. D.ª M.-C. M. G. O., nacida el 28 de enero de 1955 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 27 de octubre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (Anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, aportando como única documentación carné de identidad brasileño.

2. Con fecha 12 de marzo de 2015 el encargado del registro civil consular requiere de la interesada la aportación de la documentación que se recoge en un listado que se acompaña al requerimiento para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de 30 días desde la notificación, ésta tuvo lugar el 24 de abril de 2015 de acuerdo con el justificante de acuse de recibo emitido por el Servicio de Correos brasileño. La interesada no aportó documentación alguna.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 1 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 comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación fundamental requerida.

4. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que es nieta de un ciudadano español, nacido en 1879 en G., manifestando que antes de que concluyera el plazo para presentar la documentación acudió al consulado para informar de que la documentación de su abuelo procedente de España todavía no había llegado y le informaron que podría presentarla hasta que se dictara resolución, que la documentación llegó el 9 de junio de 2015 y al día siguiente la llevó al consulado, no admitiéndose la

porque ya habían denegado su petición, aunque no la había recibido, aconsejándola que formulara el correspondiente recurso.

Adjunta copia de diversa documentación: certificado negativo del Registro Civil español en relación con el nacimiento de su abuelo materno entre el 1 de enero de 1871 y el 1 de enero de 1893, certificado de partida de bautismo de F. O. M. R., celebrado en la diócesis de T. (Pontevedra) donde había nacido el 2 de julio de 1879, inscripciones literales de nacimiento españolas de cuatro ciudadanos, hermanos del abuelo materno de la promotora, nacidos en L. G. (Pontevedra) en 1881, 1883, 1884 y 1886 y certificado brasileño de no naturalización de F. M. R., natural de España, nacido el 29 de agosto de 1881 (dato erróneo)

5. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que considera que no queda acreditados los requisitos para establecer que la interesada estaba comprendida en el supuesto de opción a la nacionalidad previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que falta certificado de nacimiento propio y de sus progenitores. El encargado del registro civil remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso junto con informe, redactado en los mismos términos.

6. Recibidas las actuaciones en este centro directivo, se solicita del Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) que requiera a la interesada a fin de que aporte certificado literal de nacimiento propio y de su progenitora, certificado literal de matrimonio de los padres y certificado negativo de naturalización relativo al abuelo paterno de la interesada, los documentos deberán estar debidamente traducidos y legalizados. La documentación es aportada y se aprecian discrepancias en los datos de nacimiento de la madre de la interesada, H., en la que basa su opción de nacionalidad, así en el certificado de nacimiento consta que se produjo el 25 de junio de 1912 en B. (Sao Paulo), sin embargo, en el certificado literal de matrimonio de la precitada con B. F. G. en 1938, consta como fecha de nacimiento 20 de julio de 1917.

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 (CC), artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida el 28 de enero de 1955 en S. 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 27 de octubre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto de fecha 1 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 se ha podido acreditar que la madre de la promotora fuese española de origen, hija de un ciudadano español y nacido en España, toda vez que la promotora no aportó todos los documentos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. Interpuesto recurso por la interesada, aportó diversa documentación, entre ella certificado de partida de bautismo de su abuelo materno, aunque este dato no se podía comprobar ya que no aportó certificado literal de nacimiento propio y de su madre, siéndole requerida posteriormente la aportación de dichos documentos, que fueron presentados y también concretamente certificado negativo brasileño de naturalización, que acreditara el mantenimiento de dicha nacionalidad. El citado requerimiento ha sido atendido por la solicitante, si bien existen discrepancias en la fecha de nacimiento de la madre de la promotora en dos de los documentos, el de su nacimiento y el de su matrimonio, lo que suscita dudas sobre su contenido, al igual que el documento brasileño de no naturalización del abuelo materno de la interesada también menciona a la misma persona, pero con fecha de nacimiento diferente respecto del mismo documento que ya constaba en el expediente.

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 LRC–.

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, Brasil, en quien basa su opción a la nacionalidad, es lo cierto que en el presente expediente no ha podido acreditarse que la promotora cumpla los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, en particular, que su progenitora sea originariamente español, dado que los documentos con los que atendió al requerimiento adolece de datos contradictorios que impiden tener como cierto lo declarado.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

Resolución de 6 de agosto de 2020 (1ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. D.ª Y.-D. B. F., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 9 de enero de 1971 en P. P., O. (Cuba), hija de don J.-M. B. S., nacido el 13 de febrero de 1937 en M. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D.ª D.-D. F. S., nacida el 12 de marzo de 1939 en P. P., O. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano y certificado literal cubano de nacimiento de la promotora, donde consta que es nieta por línea paterna de I. y A., constanding nota marginal de 7 de diciembre de 2009 por la que se subsana el asiento en el sentido de que los

abuelos paternos se nombran “I. y M. de los Á.”; certificado cubano de nacimiento del padre de la solicitante, en el que consta que es hijo de don I. B., natural de Asturias (España) y de M. de los Á. S. S.; certificado español de nacimiento del abuelo paterno de la solicitante, I. B., nacido el 12 de abril de 1904, en T., Asturias (España), hijo de M. B., natural de B., sin que conste la filiación materna; documentos de inmigración y extranjería expedidos en fecha 18 de septiembre de 2009 de certificación de la inscripción en el Registro de Extranjeros de I. B. R., con n° de expediente, así como en el Registro de Ciudadanía cubana del mismo con n° de orden 807, folio 162 libro 19 en fecha 10 de junio de 1941, en virtud del art 13.a) de la Constitución de la República de Cuba del formalizado con n° de expediente, carta de ciudadanía expedida por el Ministro de Estado a favor de don I. B. R., natural de B., Asturias (España), con n° de expediente de 1949, e inscrita con n° de orden 807, folio 162 libro 19; documentos de inmigración y extranjería expedidos en fecha 27 de diciembre de 2010, de certificación de la inscripción en el Registro de Extranjeros de Isidoro Blanco, con n° de expediente, así como en el Registro de Ciudadanía cubana del mismo con n° de orden 807, folio 162 libro 19 en fecha 10 de junio de 1941, en virtud del art 13.a) de la Constitución de la República de Cuba del formalizado con n° de expediente y certificación literal de ciudadanía de I. B. inscrita al folio 413 del tomo 7 de la sección de ciudadanía, que se presenta sin legalizar.

2. Con fecha 27 de abril de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de origen de la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta de que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que presumen falsedad documental por lo que no es posible acceder a lo solicitado, no quedando establecido que en la solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la revisión de su expediente, alegando que los documentos presentados son auténticos.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y el encargado del registro civil consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe, en el que indica que la solicitante aportó documentos de inmigración y extranjería relativos a su abuelo paterno que presentan ciertas irregularidades en cuanto al contenido de dichos documentos, presentando contradicciones en su contenido. En consecuencia, aprecia que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que hacen presumir la falsedad documental, no pudiendo determinarse que en la solicitante

concurran los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida el 9 de enero de 1971 en P. P., O. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de octubre 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 de fecha 27 de abril de 2015, denegando lo solicitado.

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

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

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

Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

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

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso –cfr. arts. 27, 29 de la LRC 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, de don I. B. al nacimiento de su hijo y padre de la solicitante. Así, los documentos de inmigración y extranjería expedidos en fecha 27 de diciembre de 2010, de certificación de la inscripción en el Registro de Extranjeros de I. B., con nº de expediente, así como en el Registro de Ciudadanía cubana con nº de orden 807, folio 162 libro 19 en fecha 10 de junio de 1941, en virtud del art 13.a) de la Constitución de la República de Cuba del formalizado con nº de expediente, presentan un contenido contradictorio con los expedidos el 18 de septiembre de 2009 relativos a I. B. R., que certifican que se inscribió en el Registro de Extranjeros con el mismo número y en el Registro de Ciudadanía cubana al mismo nº, folio y libro que I. B. Estas irregularidades no permiten determinar que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de que su progenitor fuese originariamente español.

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

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (2ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. D.ª M.-A. R. M., 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 30 de enero de 1962 en C., O. (Cuba), hija de A. R. O., nacido en C., C. (Cuba) el 13 de noviembre de 1919 y de L. R. O., nacida en F. de S. A. (Cuba) el 17 de diciembre de 1938; certificado de nacimiento cubano y carné de identidad cubano de la optante; certificado de nacimiento cubano del padre de la interesada, A. R. O., nacido en C., C. (Cuba) el 13 de noviembre de 1919, hijo de V. R. M. y de N. O. M.; certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna de la optante, N. O. M., nacida el 17 de octubre de 1891 en G., Gran Canaria (España); documentos de inmigración y extranjería de la citada abuela, para hacer constar que la misma se encuentra inscrita en el Registro de Extranjeros con nº y negativa de inscripción en el Registro de Ciudadanía; certificado de defunción de la abuela paterna de la optante y certificado de matrimonio canónico cubano de los abuelos paternos, celebrado el 19 de mayo de 1909 en Y., C., entre otra documentación.

2. Con fecha 24 de abril de 2015 la encargada 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 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen del progenitor de la optante.

3. Notificada la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública contra la resolución denegatoria antes citada, con la que se muestra disconforme y solicita se revise su expediente. Acompaña a su recurso diversa documentación, que en su mayoría ya obraba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada de ese registro civil consular remite el expediente a la

extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección general de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución, junto con informe, en el que indica que si bien la solicitante es nieta por línea paterna de ciudadana natural de España, consta que ésta contrajo matrimonio el 19 de mayo de 1909 con ciudadano cubano, con lo cual a partir de ese momento siguió la condición de su marido, según se expresa en el artículo 22 del Código Civil, en su redacción de 1889, habiendo nacido su hijo, padre de la solicitante, el 13 de noviembre de 1919. De este modo, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en C., O. (Cuba) el 30 de enero de 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 12 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 24 de abril de 2015, denegando lo solicitado.

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

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

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso –cfr. Arts. 27, 29 de la LRC y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostentase la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela de la promotora, en el momento de su nacimiento, 1919, no era la española sino cubana, dado que ésta contrajo matrimonio con ciudadano natural de Cuba el 19 de mayo de 1909 y de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del CC 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 del solicitante, originariamente española, perdió esta nacionalidad al contraer matrimonio en dicha fecha. Por lo que, en el momento de nacer el padre de la interesada, el 13 de noviembre de 1919 aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española por lo que no puede entenderse cumplido 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (10ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. D.ª G. G. B., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 25 de septiembre de 1959 en V., L.-H. (Cuba), hija de don R.-D. G. Á., nacido el 22 de diciembre de 1923 en L.-H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D.ª M.-A. B. P., nacida el 26 de marzo de 1943 en L.-H. (Cuba), de nacionalidad cubana; carnet de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la interesada; certificado local en extracto de nacimiento del progenitor, en el que consta que es hijo de don A.-J. G. M. y D.ª G. Á. F., naturales de España; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno de la solicitante, Sr. G. M., en el que consta que nació el 16 de octubre de 1894 en L.-C., Asturias; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno, en los que consta que éste no se inscribió en el Registro de Extranjeros ni consta inscrito en el Registro de Ciudadanía.

2. Con fecha 26 de noviembre de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la revisión de su expediente, alegando que es nieta de abuelos originariamente españoles y que presentó toda la documentación legalmente establecida.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana, remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe, en el que indica que, en el caso de referencia, la solicitante fundamenta su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen en aplicación de la Ley 52/2007 por ser hija de español de origen, a cuyos efectos, presenta certificado español de nacimiento de su abuelo paterno, así como certificados de la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano del citado abuelo, en los cuales no consta que haya realizado su inscripción en el Registro de Extranjeros ni que haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización, lo que no permite determinar que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

5. Recibidas las actuaciones en esta dirección general, se solicita del registro civil consular requiera a la interesada a fin de que aporte nueva documentación, en particular, certificados literales de su nacimiento y de su padre, así como del matrimonio de sus abuelos paternos y certificación literal de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería sobre la inscripción en el Registro de Extranjeros del abuelo paterno y cualquier otra documentación que acredite que mantenía su nacionalidad española a la fecha del nacimiento de su hijo y padre de la solicitante.

El encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana, informa que la interesada compareció en fecha 17 de abril de 2019 en las dependencias del citado registro, siéndole notificada del requerimiento de documentación solicitado desde este centro directivo, sin que la misma hubiera aportado la documentación requerida dentro de los plazos establecidos.

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 (CC), artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de

junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana como española de origen a la nacida en Cuba el 25 de septiembre de 1959 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de 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 la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana se dictó auto de fecha 26 de noviembre 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 la misma no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

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

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

En el presente caso, se han aportado, entre otros, certificados cubanos en extracto de nacimiento de la interesada y de su padre; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno y documentos de inmigración y extranjería del abuelo español, en los que consta que el mismo no se encontraba inscrito ni en el Registro de Extranjeros ni

en el Registro de Ciudadanía cubana, documentación que no permite determinar que el padre de la interesada hubiera nacido originariamente español.

Requerida la promotora a fin de que aportase nueva documentación actualizada, que permitiera determinar que el progenitor de la solicitante nació originariamente español, dicho requerimiento no fue atendiendo por la interesada.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso –cfr. arts. 27, 29 de la LRC y 358 de su Reglamento– no se ha acreditado la filiación española de la optante, por lo que no se puede determinar el cumplimiento por la interesada de los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

Resolución de 10 de agosto de 2020 (35ª)

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 Sao Paulo (Brasil).

HECHOS

1. D.ª C. R. B., nacida el 7 de febrero de 1974 en Sao Paulo (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 20 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (Anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, aportando como única documentación carné de identidad brasileño.

2. Con fecha 11 de mayo de 2015 el encargado del registro civil consular requiere de la interesada la aportación de la documentación que se recoge en un listado que se acompaña al requerimiento para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de 30 días desde la notificación, ésta tuvo lugar el 27 de mayo de 2015 de acuerdo con el

justificante de acuse de recibo emitido por el servicio de Correos brasileño. La interesada no aportó documentación alguna.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 30 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 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación fundamental requerida.

4. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que cuando se le requirió la documentación estaba fuera de Brasil por un problema de salud familiar, y tuvo conocimiento de la petición tardíamente por lo que no pudo tramitarla y entregarla en plazo. Adjunta copia de diversa documentación: certificado de nacimiento propio, en el que consta que es hija de J. W. B. y de D.G.B., siendo sus abuelos paternos R. B. y C. A. B. y los maternos F. G. y E. G., consta marginal de matrimonio de la inscrita en el año 2000 y divorcio en 2004, certificado de matrimonio de la interesada, certificado de nacimiento de la madre de la interesada, nacida el 9 de marzo de 1941, hija de F. G. y E. G. y nieta por vía paterna de J. G. y E. G. y materna de A. G. e I. R., consta su matrimonio en 1963 con J. W. B., certificado de nacimiento del padre de la interesada, nacido en S. P. el 27 de agosto de 1940, certificado de matrimonio de los padres de la interesada, consta que ambos son de nacionalidad brasileña, certificado literal de nacimiento español del abuelo materno de la interesada, inscrito como F. G. G., nacido en L. (Jaén) el 30 de enero 1907, hijo de J. G. G. natural de Almería y de E. G., natural de G. y certificado de no naturalización, expedido por las autoridades brasileñas, en relación con F. G., hijo de E. G. y J. G., natural de España y nacido el 20 de enero de 1906.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que considera que la interesada podría estar comprendida en el supuesto de opción a la nacionalidad previsto en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, pero deberían comprobarse los originales de los documentos debidamente legalizados. El encargado del registro civil remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso junto con informe, redactado en los mismos términos formulados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en este centro directivo se solicita del Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil), que requiera a la interesada a fin de que aporte nuevo certificado negativo de naturalización relativo a su abuelo materno ya que el aportado contenía un error en la fecha de nacimiento, el documento deberá estar debidamente traducido y legalizado. La documentación es aportada.

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 (CC), artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida el 7 de febrero de 1974 en Sao Paulo (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 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 el encargado del registro civil se dictó auto de fecha 30 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 se ha podido acreditar que la madre de la promotora fuera española de origen, toda vez que aquella no aportó todos los documentos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. Interpuesto recurso por la interesada, aportó una serie de documentos que se recogen en el antecedente de hecho cuarto de esta resolución, entre ellos certificado de nacimiento brasileño de su madre, D. G. B., hija de ciudadano nacido en España en 1907 como F. G. G., hijo de ciudadanos también nacidos en España y por tanto español de origen y del que se aportó certificado literal de nacimiento español y certificado negativo de naturalización como brasileño, sin embargo en este había un error en la fecha de nacimiento. Posteriormente y a requerimiento de este centro directivo la interesada aportó nuevo certificado de las autoridades brasileñas relativo a que el abuelo de la interesada, Sr. F. G./ F. G. no se naturalizó brasileño.

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. En el presente caso, dicha certificación relativa a la progenitora de la interesada, no ha sido aportada en su momento, aunque posteriormente si la de nacimiento local, Brasil, por lo que es lo cierto que en el presente expediente no pudo acreditarse que la promotora cumplía los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, en particular, que su progenitora sea originariamente española, dado que el documento no constaba y la interesada no atendió al requerimiento efectuado por el registro civil consular, motivo por el 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 la documentación fue aportada por la interesada con su recurso y atendiendo al requerimiento efectuado por esta Dirección General 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 7ª de la Ley 52/2007.

VI. En el presente expediente se ha aportado por la promotora y constan a esta Dirección General, entre otros, certificado literal de nacimiento brasileño de la interesada, certificado literal de nacimiento brasileño de su progenitora, en el que consta su nacimiento en Brasil en 1941, hijo de ciudadano natural de España, hijo a su vez de ciudadanos nacidos en España y por tanto de nacionalidad española, constanding por certificación española el nacimiento de su padre, abuelo de la promotora, en 1907 en España y su no naturalización en Brasil según documentación brasileña al respecto. De este modo, la progenitora de la interesada nace originariamente española, por lo que la promotora cumple los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición adicional 7ª 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 que procede estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el auto 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, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil)

Resolución de 10 de agosto de 2020 (36ª)

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 Sao Paulo (Brasil).

HECHOS

1. D.ª A. B., nacida el 27 de junio de 1972 en Sao Paulo (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 20 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (Anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, aportando como única documentación carné de identidad brasileño.

2. Con fecha 11 de mayo de 2015 el encargado del registro civil consular requiere de la interesada la aportación de la documentación que se recoge en un listado que se acompaña al requerimiento para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de 30 días desde la notificación, ésta tuvo lugar el 27 de mayo de 2015 de acuerdo con el justificante de acuse de recibo emitido por el servicio de correos brasileño. La interesada no aportó documentación alguna.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 30 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 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación fundamental requerida.

4. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando que cuando se le requirió la documentación estaba fuera de Brasil por un problema de salud familiar, y tuvo conocimiento de la petición tardíamente por lo que no pudo tramitarla y entregarla en plazo. Adjunta copia de diversa documentación: certificado de nacimiento propio, en el que consta que es hija de J. W. B. y de D. G. B., naturales de Sao Paulo, siendo sus abuelos paternos R. B. y C. A. B. y los maternos F. G. y E. G., certificado de nacimiento de la madre de la interesada, nacida el 9 de marzo de 1941, hija de F. G. y E. G. y nieta por vía paterna de J. G. y E. G. y materna de A. G. e I. R., consta su matrimonio en 1963 con J. W. B., certificado de nacimiento del padre de la interesada, nacido en Sao Paulo el 27 de agosto de 1940, certificado de matrimonio de los padres de la interesada,

consta que ambos son de nacionalidad brasileña, certificado literal de nacimiento español del abuelo materno de la interesada, inscrito como F. G. G., nacido en L. (Jaén) el 30 de enero 1907, hijo de J. G. G. natural de Almería y de E. G., natural de G. y certificado de no naturalización, expedido por las autoridades brasileñas, en relación con F. G., hijo de E. G. y J. G., natural de España y nacido el 20 de enero de 1906.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que considera que la interesada podría estar comprendida en el supuesto de opción a la nacionalidad previsto en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, pero deberían comprobarse los originales de los documentos debidamente legalizados. El encargado del registro civil remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso junto con informe, redactado en los mismos términos formulados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en este centro directivo se solicita del Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil), que requiera a la interesada a fin de que aporte nuevo certificado negativo de naturalización relativo a su abuelo materno ya que el aportado contenía un error en la fecha de nacimiento, el documento deberá estar debidamente traducido y legalizado. La documentación es aportada.

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 (CC), artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida el 27 de junio de 1972 en Sao Paulo (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 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 el encargado del registro civil se dictó auto de fecha 30 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 se ha podido acreditar que la madre de la promotora fuera española de origen, toda vez que aquella no aportó todos los documentos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. Interpuesto recurso por la interesada, aportó una serie de documentos que se recogen en el antecedente de hecho cuarto de esta resolución, entre ellos certificado de nacimiento brasileño de su madre, D. G. B., hija de ciudadano nacido en España en 1907 como F. G. G., hijo de ciudadanos también nacidos en España y por tanto español de origen y del que se aportó certificado literal de nacimiento español y certificado negativo de naturalización como brasileño, sin embargo en este había un error en la fecha de nacimiento. Posteriormente y a requerimiento de este centro directivo la interesada aportó nuevo certificado de las autoridades brasileñas relativo a que el abuelo de la interesada, Sr. F. G./ F. G. no se naturalizó brasileño.

IV. El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

A fin de facilitar la acreditación de este extremo –y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles –cfr. Arts. 1 n°7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil–.

V. En el presente caso, dicha certificación relativa a la progenitora de la interesada, no ha sido aportada en su momento, aunque posteriormente si la de nacimiento local, Brasil, por lo que es lo cierto que en el presente expediente no pudo acreditarse que la promotora cumplía los requisitos establecidos en el apartado 1° de la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, en particular, que su progenitora sea originariamente española, dado que el documento no constaba y la interesada no atendió al requerimiento efectuado por el registro civil consular, motivo por el 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 la documentación fue aportada por la interesada con su recurso y atendiendo al requerimiento efectuado por esta dirección general por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1° de la Disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

VI. En el presente expediente se ha aportado por la promotora y constan a esta dirección general, entre otros, certificado literal de nacimiento brasileño de la interesada, certificado literal de nacimiento brasileño de su progenitora, en el que consta su nacimiento en Brasil en 1941, hija de ciudadano natural de España, hijo a su vez de ciudadanos nacidos en España y por tanto de nacionalidad española, constando por certificación española el nacimiento de su padre, abuelo de la promotora, en 1907 en España y su no naturalización en Brasil según documentación brasileña al respecto. De este modo, la progenitora de la interesada nace originariamente española, por lo que la promotora cumple los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición adicional 7ª 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 que procede estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el auto 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, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil).

Resolución de 10 de agosto de 2020 (37ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima 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 del Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil).

HECHOS

1. M. J. G. C., nacido el 22 de marzo de 1974 en Sao Paulo (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 27 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (Anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, aportando como única documentación carné de identidad brasileño.

2. Con fecha 2 de junio de 2015 el encargado del registro civil consular requiere del interesado la aportación de la documentación que se recoge en un listado que se acompaña al requerimiento para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de 30 días desde la notificación, ésta tuvo lugar el 12 del mismo mes, de acuerdo con el

justificante de acuse de recibo emitido por el servicio de correos brasileño. El interesado no aportó documentación alguna.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 15 de julio de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por el interesado, al no haberse podido comprobar si se encontraba comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación fundamental requerida.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, alegando las dificultades que ha tenido para obtener los documentos de nacimiento brasileños de sus padres y su correspondiente legalización, aportando copia de una carta que al parecer el interesado remitió al registro civil consular, con fecha 121 de julio de 2015, ya dictada la resolución impugnada pero no notificada, poniendo de manifiesto esas dificultades y solicitando una ampliación del plazo para presentar la documentación, no queda claro que fuera recibida en el registro.

Adjunta copia de diversa documentación: hoja declaratoria de datos, nacido el 22 de marzo de 1974 en C. (Sao Paulo), hijo de M. G. C., nacido en 1937 en Sao Paulo y de V. C. F. G. C., nacida en 1951 en Paraná y casados en 1971, certificado literal de matrimonio de los padres del interesado, ambos de nacionalidad brasileña, el contrayente es hijo de M. G. P. y de M. C. C. y la contrayente es hija de J. F. y M. L. D. N. F., certificado de nacimiento de la madre del interesado, consta que sus abuelos paternos son A. F. y A. A. F. y los maternos E. S. N. y M. E. A. P., certificado de nacimiento del interesado, consta que sus abuelos paternos son M. G. P. y M. C. C. y los maternos J. F. y M. L. D. N. F., con marginal de matrimonio en el año 2011, certificado de nacimiento del padre del interesado, consta que los padres son naturales de España, siendo sus abuelos paternos A. G. e I. P. y los maternos S. C. y F. C., inscripción literal de nacimiento española del padre del interesado, inscrito como M. G. C. no C., hijo de M. G. P., español nacido en A. (Ávila) en 1900 y de M. C. C., española, nacida en Salamanca en 1905, consta marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 13 de diciembre de 2000 y en el apartado de observaciones que en el registro civil local está inscrito como M. G. C., inscripción literal de nacimiento española del abuelo paterno del interesado, nacido en España e hijo de ciudadanos también nacidos en España, certificado de las autoridades brasileñas relativa a la no naturalización del Sr. M. G. P. aunque con un error en la fecha de nacimiento y literal de nacimiento española de la abuela paterna del interesado.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que considera que de la documentación aportada se podría constatar que el interesado se encontraba comprendido en el supuesto de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, siempre que se pudieran comprobar los documentos originales. El encargado del registro civil remitió las actuaciones a la Dirección General de los

Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso junto con informe, redactado en los mismos términos.

6. Recibidas las actuaciones en este centro directivo, se solicita del Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) que requiera al interesado a fin de que aporte certificado literal de nacimiento propio y certificados negativos de naturalización relativos a los abuelos paternos del interesado, Sres. M. G. P. y M. C. C., nacidos en Ávila y Salamanca respectivamente, los documentos deberán estar debidamente traducidos y legalizados. El requerimiento fue notificado con fecha 13 de abril de 2018, según acreditación del servicio de correos brasileño, sin que la documentación haya sido aportada.

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 (CC), artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 22 de marzo de 1974 en Sao Paulo (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 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 15 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 se ha podido acreditar que alguno de los progenitores del promotor fuese español de origen, toda vez que éste no aportó los documentos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. Interpuesto recurso por el interesado, aportó copia de la mayoría de los documentos requeridos, aunque fue nuevamente requerido para la aportación de tres documentos concretos sin que el promotor haya respondido al mismo.

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 per-

sonas “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 atendido el requerimiento de documentación que le fue formulado, no acompañando ninguno de los documentos que le fueron requeridos, por lo que, dado que no ha aportado al expediente la totalidad de la documentación justificativa de su pretensión, no resulta posible determinar si la interesada cumple los requisitos establecidos en el apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil del Consulado General de España en Sao Paulo (Brasil)

Resolución de 27 de agosto de 2020 (10ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. Doña M.-E. M. Y., ciudadana colombiana, presenta escrito en el Consulado de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 4 de septiembre de 1962 en Bogotá (Colombia), hija de don P. A. M. H., nacido el 16 de abril de 1929 en P. B. (Colombia), de nacionalidad colombiana y de doña S. Y. B., nacida el 13 de junio de 1941 en Bogotá (Colombia), de nacionalidad colombiana; pasaporte colombiano y tarjeta de residente permanente expedida por la República de Costa Rica de la promotora; certificado literal colombiano de nacimiento de la solicitante apostillado; certificado literal colombiano de nacimiento de la madre de la interesada legalizado, en el cual se hace constar que la inscrita es hija de don J. Y., de nacionalidad argentina; certificado expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad de la República de Colombia, en el que se indica que figura registrado en sus archivos el ciudadano de nacionalidad española, don J. I. Y. G., nacido el 3 de junio de 1913 en Salta (República Argentina), hijo de J. Y. y M. G. y que ingresó por primera vez al país con certificado de nacionalidad n° 52 expedido el 26 de enero de 1928 por el Cónsul General de España en México; certificado literal español de nacimiento del bisabuelo de la interesada, don J. Y. A., nacido el 15 de octubre de 1886 en M., Navarra, originariamente español y certificado del matrimonio canónico de los padres de la solicitante, formalizado en la Parroquia de Nuestra Señora de las Angustias de Bogotá el 6 de diciembre de 1961.

2. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, con fecha 26 de noviembre de 2015 el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá dicta acuerdo por el que se deniega la solicitud de nacionalidad española de la interesada, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no quedar probada la nacionalidad española de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente, alegando que solicitó la opción a la nacionalidad española como nieta de abuelo de origen español, don J. Y. G. Aporta la siguiente documentación: certificados expedidos por el Cónsul General de España en los Estados Unidos Mejicanos de fecha 26 de enero de 1928, en los que se indica que los bisabuelos de la solicitante, don J. Y. A. y doña M. G. O. d. Y., se encuentran inscritos en la matrícula de súbditos españoles del citado consulado; certificado literal español de nacimiento del bisabuelo de la promotora, Sr. Y. A.; certificado expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad colombiano, en relación con la entrada al país del abuelo de la solicitante, don J. Y. G. con certificado de nacionalidad expedido el 26 de enero de 1928 por el Cónsul General de España en México y declaración efectuada por el bisabuelo de la promotora ante el Consulado General de la República de Guatemala en México en fecha 28 de enero de 1928.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución, junto con informe por el que se ratifica en la decisión adoptada.

5. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General, se solicita del registro civil consular que requiera a la interesada a fin de que aporte certificado literal de nacimiento, legalizado o apostillado, de su abuelo, don J. I. Y. G., nacido en Salta (Argentina), que no se encuentra en el expediente. El Encargado de Asuntos Consulares de la Embajada de España en San José (Costa Rica), informa que reiterada la solicitud de documentación en varias ocasiones, la promotora indica que no ha podido obtener la documentación requerida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en Bogotá como española de origen a la nacida el 4 de septiembre de 1962 en Bogotá (Colombia), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 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 el encargado del registro civil se dictó acuerdo el 26 de noviembre 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, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que

habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, 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, Colombia, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, si bien se ha aportado un certificado literal español de nacimiento del bisabuelo de la solicitante, no se ha aportado el certificado de nacimiento de su hijo y abuelo materno de la solicitante, don J. I. Y. G., tal como le fue requerido a la promotora por este centro directivo, constando un certificado expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad de la República de Colombia, en el que se indica que consta registrado en sus archivos que el abuelo materno de la interesada, de nacionalidad española, con el TD nº 24872, nacido el 3 de junio de 1913 en Salta, Argentina, ingresó por primera vez al país con certificado de nacionalidad nº 52, expedido el 26 de enero de 1928 por el Cónsul General de España en México.

Por tanto, si bien el abuelo de la solicitante ostentaría la nacionalidad española en enero de 1928, no se acredita en el expediente el mantenimiento de dicha nacionalidad en la fecha del nacimiento de su hija y madre de la interesada, que se produce el 13 de junio de 1941, por lo que no se encuentra acreditado en el expediente que la progenitora de la solicitante fuera originariamente española, tal como establece el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (11ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. Doña Z.-L. M. Y., ciudadana colombiana, presenta escrito en el Consulado de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 5 de febrero de 1977 en Bogotá (Colombia), hija de don P. A. M. H., nacido el 16 de abril de 1929 en P.B (Colombia), de nacionalidad colombiana y de doña S. Y. B., nacida el 13 de junio de 1941 en Bogotá (Colombia), de nacionalidad colombiana; pasaporte colombiano y tarjeta de residente permanente expedida por la República de Costa Rica de la promotora; certificado literal colombiano de nacimiento de la solicitante apostillado; certificado literal colombiano de nacimiento de la madre de la interesada legalizado, en el cual se hace constar que la inscrita es hija de don J. Y., de nacionalidad argentina; certificado expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad de la República de Colombia, en el que se indica que figura registrado en sus archivos el ciudadano de nacionalidad española, don J. I. Y. G., nacido el 3 de junio de 1913 en Salta (República Argentina), hijo de J. Y. y M. G. y que ingresó por primera vez al país con certificado de nacionalidad nº 52 expedido el 26 de enero de 1928 por el Cónsul General de España en México; certificado literal español de nacimiento del bisabuelo de la interesada, don J. Y. A., nacido el 15 de octubre de 1886 en M., Navarra, originariamente español y certificado del matrimonio canónico de los padres de la solicitante, formalizado en la Parroquia de Nuestra Señora de las Angustias de Bogotá el 6 de diciembre de 1961.

2. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, con fecha 26 de noviembre de 2015 el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá dicta acuerdo por el que se deniega la solicitud de nacionalidad española de la interesada, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la

disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no quedar probada la nacionalidad española de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente, alegando que solicitó la opción a la nacionalidad española como nieta de abuelo de origen español, don J. Y. G. Aporta la siguiente documentación: certificados expedidos por el Cónsul General de España en los Estados Unidos Mejianos de fecha 26 de enero de 1928, en los que se indica que los bisabuelos de la solicitante, don J. Y. A. y doña M. G. O. d. Y., se encuentran inscritos en la matrícula de súbditos españoles del citado consulado; certificado literal español de nacimiento del bisabuelo de la promotora, Sr. Y. A.; certificado expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad colombiano, en relación con la entrada al país del abuelo de la solicitante, don J. Y. G. con certificado de nacionalidad expedido el 26 de enero de 1928 por el Cónsul General de España en México y declaración efectuada por el bisabuelo de la promotora ante el Consulado General de la República de Guatemala en México en fecha 28 de enero de 1928.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución, junto con informe por el que se ratifica en la decisión adoptada.

5. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General, se solicita del registro civil consular que requiera a la interesada a fin de que aporte certificado literal de nacimiento, legalizado o apostillado, de su abuelo, don J. I. Y. G., nacido en Salta (Argentina), que no se encuentra en el expediente. El Encargado de Asuntos Consulares de la Embajada de España en San José (Costa Rica), informa que, reiterada la solicitud de documentación en varias ocasiones, la promotora indica que no ha podido obtener la documentación requerida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en Bogotá como española de origen a la nacida el 5 de febrero de 1977 en Bogotá (Colombia), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero

de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 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 el encargado del registro civil se dictó acuerdo el 26 de noviembre 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, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

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

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

En el presente caso, 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, Colombia, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, si bien se ha aportado un certificado literal español de nacimiento del bisabuelo de la solicitante, no se ha aportado el certificado de naci-

miento de su hijo y abuelo materno de la solicitante, don J. I. Y. G., tal como le fue requerido a la promotora por este centro directivo, constando un certificado expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad de la República de Colombia, en el que se indica que consta registrado en sus archivos que el abuelo materno de la interesada, de nacionalidad española, con el TD n° 24872, nacido el 3 de junio de 1913 en Salta, Argentina, ingresó por primera vez al país con certificado de nacionalidad n° 52, expedido el 26 de enero de 1928 por el Cónsul General de España en México.

Por tanto, si bien el abuelo de la solicitante ostentaría la nacionalidad española en enero de 1928, no se acredita en el expediente el mantenimiento de dicha nacionalidad en la fecha del nacimiento de su hija y madre de la interesada, que se produce el 13 de junio de 1941, por lo que no se encuentra acreditado en el expediente que la progenitora de la solicitante fuera originariamente española, tal como establece el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (14ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. Don C.-R. P., nacido el 9 de junio 1965 en C., São Paulo, 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 disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 6 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. Transcurrido el plazo de treinta días desde la fecha de notificación del requerimiento de subsanación, el interesado no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo, dicta auto de fecha 24 de junio de 2015 por el que deniega lo solicitado por el interesado, al no quedar acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación de apartado primero de 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 extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que no pudo aportar los documentos en plazo debido a problemas de localización del certificado literal de nacimiento o el certificado de bautismo de su abuelo español, solicitando un plazo adicional para obtener los documentos. Acompaña la siguiente documentación: copia de su certificado literal de nacimiento brasileño; copia del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre; copia del certificado literal de matrimonio de sus padres; copia de las certificaciones negativas de inscripción del abuelo paterno, don F. P. M. en el Registro Civil de Alfarnatejo, Frigiliana y Ronda; copia del documento de identidad expedido por la División de Beneficios de la Zona Mogiana da Campinas (Brasil) al abuelo paterno y copia del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable, toda vez que no procede acceder a la petición formulada por el interesado, ya que en el expediente no consta ni el certificado literal de nacimiento español de su padre ni el certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno, por lo que no queda acreditado que el promotor se encuentre comprendido dentro del alcance de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

El Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, se solicita del registro civil consular requiera al promotor a fin de que aporte la documentación justificativa de su expediente, en particular, originales de los certificados literales brasileños de su nacimiento y del nacimiento de su padre, traducidos y legalizados, así como original del certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno.

El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en São Paulo comunica que, recibido el requerimiento de subsanación por el interesado en fecha 30 de enero

de 2019, según consta en el acuse de recibo remitido por el servicio de correos brasileño, este no ha aportado dentro del plazo establecido 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 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 9 de junio 1965 en C., São Paulo, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 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 Consular de España en São Paulo 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 su progenitor sea español de origen, al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos. Interpuesto recurso por el interesado, solicita un plazo adicional para obtener los documentos que justificarían que su abuelo paterno nació originariamente español. Requerido el promotor en vía de recurso a fin de que aportase la documentación justificativa de su pretensión, no aporta dentro del plazo establecido los documentos requeridos.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo - y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la

Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del registro civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles - cfr. arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, el promotor no ha atendido el requerimiento de documentación que le fue formulado, no acompañando ninguno de los documentos que le fueron requeridos, por lo que, dado que no ha aportado al expediente ninguna documentación justificativa de su pretensión, no resulta posible determinar si el interesado cumple los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

Resolución de 27 de agosto de 2020 (47ª)

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 el auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Doña P.A.C., ciudadana cubana, presenta escrito dirigido al Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, consta como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 19 de diciembre de 1987 en Cuba, hija de M.A.G., nacido el 12 de octubre de 1961 en Cuba y de A.C.A., nacida el 15 de mayo de

1962 en Cuba; certificado cubano de nacimiento y carné de identidad cubano de la optante; certificado cubano de nacimiento de la madre de la solicitante; certificado literal español de nacimiento de la citada progenitora, A.C.A., nacida el 15 de mayo de 1962 en Cuba, hija de P.C.B. y de C.A.M., ambos de nacionalidad cubana, con nota marginal de opción por la nacionalidad española de la inscrita en virtud de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, el 15 de octubre de 2010; certificados cubanos de defunción del abuelo y bisabuelos maternos de la interesada.

2. La encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante resolución de fecha 7 de enero de 2015 deniega lo solicitado por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta que la madre de la interesada optó a la nacionalidad española de origen según la DA 7ª de la Ley 52/2007, cuando la ahora optante era mayor de edad, por lo que, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la promotora, y tras ser requerida al efecto, ésta se ratifica en el recurso interpuesto por su madre ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria, alegando que su voluntad al hacer la solicitud era optar a la ciudadanía española por ser además nieta de Perfecto Castro Bermúdez, hijo de españoles de origen.

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. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe, en el que indica que no ha quedado acreditado que la progenitora de la optante nacida en Cuba fuese originariamente española, por lo que no puede establecerse que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, puesto que ésta optó a la nacionalidad española el 15 de octubre de 2010, cuando la solicitante era mayor de edad, en virtud de la Ley 52/2007, por lo que no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 DGRN especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de febrero de 2008; de 25-12ª de marzo de 2019; de 31-35ª de mayo de 2019; de 28-18ª de noviembre de 2019 y de 22-15ª de noviembre de 2019.

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 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 optó por la 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, el 15 de octubre de 2010, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 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 7 de enero de 2015 denegando lo solicitado.

III. En primer lugar, hay que señalar que la promotora modifica en el recurso la *causa petendi* respecto de la solicitud inicial ya que la alegación realizada relativa a la condición de española de la abuela materna de la recurrente, 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), hace que la alegación ahora planteada resulte extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). La resolución de la cuestión basada en esta posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si la progenitora de la interesada hubiese sido originariamente española a efectos de declarar la opción a la nacionalidad española de origen de la solicitante en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Dicho todo lo anterior, el acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la interesada no reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, ya que no se acredita que su progenitora fuese originariamente española, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. La primera cuestión que se plantea 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, en 2010, la ahora optante, nacida el 19 de diciembre 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 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 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 CC 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 CC el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

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

VII. Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados

que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código Civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

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

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

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

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue

precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

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

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

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la

transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

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

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

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la

opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 n°2, f del Código Civil).

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

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

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°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, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditada la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del mismo como consecuencia del exilio.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (52ª)

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

HECHOS

1. Doña M.R.L., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud 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 manifiesta que nació el 17 de agosto de 1956 en Cuba, hija de J.R.M., nacido el 6 de febrero de 1917 en Cuba y de M.L.F., nacida el 26 de septiembre de 1921 en Cuba; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento de la promotora; certificado local en extracto de nacimiento de la madre de la interesada, en el que consta que es hija de R.L.E. y de E.F., naturales de Lugo y Orense respectivamente, consta que es nieta por línea materna de F.; certificado literal español de nacimiento de la presunta abuela materna de la solicitante, en el que se hace constar que E.F.I. nació el 22 de marzo de 1883 en O. (España), hija legítima de J.F., sin que conste filiación paterna; certificado cubano de matrimonio de los padres de la optante y de sus abuelos maternos, constando en esta última que la contrayente es hija de D. y de J. y que es natural de S., Orense y certificado cubano de defunción de la citada abuela en la que consta que falleció a los 67 años de edad en 1967, entre otra documentación.

2. Con fecha 4 de agosto de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que deniega lo solicitado por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido, según los documentos aportados, que en la solicitante concurren los requisitos legalmente exigidos, especialmente en lo que se refiere a la filiación española de la misma, por lo que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/07, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su

expediente y alegando que presentó su solicitud en base a ser nieta de ciudadano española de origen.

4.- Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, éste 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 de España en La Habana remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución, junto con informe en el que indica que, en el caso de referencia, según la documentación aportada, los datos de la filiación materna de la madre de la solicitante, no corresponden con los datos de la filiación acreditados en el certificado literal de nacimiento español aportado. Así, los documentos locales cubanos de la madre y de la interesada hacen referencia a doña E.F.V., nacida en O., hija natural de F. Sin embargo, en la partida de nacimiento española aportada consta inscrita E.F.I. nacida en C., Orense en el año 1883, hija natural de J., sin que conste la filiación paterna. Además, la solicitante aportó certificados de matrimonio civil y canónico del Sr. R.L.E. con doña E.F.V., donde se hace constar que esta última es hija de D. y J. y que nació en S., Orense. Igualmente aportó partida de defunción a favor de doña E.F.V., natural de España, hija de M. y J., fallecida en el año 1967 a la edad de 81 años, lo que situaría su nacimiento en 1886. Por todo ello, no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la filiación española de la solicitante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de 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 4 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, que no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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

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

En el presente caso se ha aportado certificado cubano de nacimiento de la madre de la solicitante en el que consta que es hija de R.L.E., natural de L. y de E.F.V. natural de O., hija natural de F., mientras que en el certificado literal español de nacimiento de la presunta abuela materna se hace referencia a E.F.I. nacida en C., Orense en el año 1883, hija natural de J., sin que conste la filiación paterna. Así mismo la solicitante aportó certificados de matrimonio civil y canónico de sus abuelos maternos, R.L.E. y E.F.V., donde se hace constar que esta última es hija de D. y J. y que nació en S., Orense. Igualmente aportó partida de defunción cubana a favor de E.F.V., natural de España, hija de M. y J., fallecida en el año 1967 a la edad de 81 años, lo que situaría su nacimiento en 1886 y no en 1881, tal y como consta en la certificación española de nacimiento de la misma. De este modo, las discrepancias entre los documentos presentados no permiten acreditar la filiación española de la solicitante.

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 la filiación española de la progenitora de la solicitante, a la vista de las discrepancias observadas en la documentación aportada en relación con los datos identificativos de la abuela materna de la interesada, tal como apellidos, lugar de nacimiento y filiación de

la misma, por lo que no resulta acreditado el cumplimiento por la interesada de los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (53ª)

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

HECHOS

1. Doña H.C.M., 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 en Cuba, el 30 de marzo de 1950, hija de B.C.G., nacido en Cuba el 20 de agosto de 1918 y E.M.M., nacida en Cuba el 8 de mayo de 1927; certificado en extracto de nacimiento cubano y carné de identidad cubano de la promotora; certificado en extracto de nacimiento cubano de la madre de la promotora, E.M.M., hija de C.M.D., nacido en A. (España) y M.M.A., natural de S. (Cuba); certificado de la partida de bautismo española del precitado abuelo materno de la promotora, nacido el 26 de abril de 1876 en A., hijo de J.M. y de M.D.; certificado cubano de defunción del precitado abuelo; documentación de inmigración y extranjería de certificación negativa de inscripción de la ciudadanía cubana del abuelo materno y de inscripción en el Registro de Extranjeros del mismo, formalizado en La Habana con número de expediente 362802, en que el formato cuña y firma no coincide con el de la funcionaria que los expide y certificación negativa de la jura de intención de renuncia de la ciudadanía española y opción por la cubana de C.M.D., donde consta que éste reside en S. (Cuba) desde 1884.

2. Con fecha 31 de marzo de 2015 la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de origen del interesado, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta de que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que presumen falsedad documental por lo que no es posible acceder a lo solicitado, no quedando establecido que en la solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la promotora, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria dictada, alegando que el ejercicio de la opción a la nacionalidad española la realizaba por ser nieta de C.M.D., español de origen, y que desconoce los motivos de la desestimación y cuáles son los documentos que ofrecen dudas de su autenticidad.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que el auto apelado resulta conforme a derecho. El encargado del Registro Civil Consular remite el expediente junto con informe, en el que indica que el formato, cuño y la firma consignada en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno no se corresponde con el habitualmente utilizado por la funcionaria que habitualmente los expide, irregularidades que hacen presumir falsedad documental y que no permiten determinar que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

5. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General, se solicita del Registro Civil Consular requiera a la interesada a fin de que aporte nueva documentación, en particular certificado literal de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, actualizado y legalizado, sobre la inscripción en el Registro de Extranjeros cubano del abuelo materno de la promotora, documentación que fue debidamente aportada; así como certificación literal de inscripción en el Registro de Españoles previsto en el artículo IX del Tratado de París de 1898 de C.M.D., sin que hasta la fecha se haya atendido a tal requerimiento.

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) como española de origen a la nacida en Cuba en 1950, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto el 31 de marzo de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado 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 de la progenitora presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ya que es hija de ciudadana cubana y ciudadano nacido en A. (España), consignándose en la certificación negativa de jura de intención de la renuncia a la ciudadanía española y opción por la cubana expedida por el Registrador del Estado Civil de V., que el abuelo materno de la solicitante llegó a la isla de Cuba 1884. Sin embargo, de la documentación obrante en el expediente no se deduce que hubiera mantenido la nacionalidad española en el momento del nacimiento de su hija, y madre de la optante, condición necesaria para probar la nacionalidad española de origen de ésta última, puesto que para ello debe acreditarse la inscripción en el Registro General de españoles establecido por el Tratado de París de 10 de diciembre de 1898 por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, en cuyo artículo IX, indicaba que *“los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio a cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán permanecer en el territorio o marcharse de él... En el caso de que permanezcan en el territorio, podrán conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad; a falta de esta declaración, se considerará que han renunciado a dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”*.

En consecuencia, queda acreditado que el citado abuelo llegó a Cuba antes de 1898, y aunque de nacionalidad española de origen, no la mantenía en 1927 cuando nació su hija, E.M.M., madre de la promotora del expediente, toda vez que no consta su inscripción en el Registro de Españoles creado como consecuencia del Tratado de Tratado de París.

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 español del abuelo materno de la interesada, C.M.D., basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.), dándose, además, la circunstancia de que en todo caso el precitado nació en A. (España), pero residía en Cuba desde 1884, según consta en certificación negativa de jura de intención de la renuncia a la ciudadanía española y opción por la cubana expedida por el

Registrador del Estado Civil de V., sin que conste inscrito en el Registro de Españoles creado como consecuencia del Tratado de Tratado de París. Siendo lo expuesto anteriormente la causa de pérdida de la nacionalidad española de C.M.D., y constando su traslado a Cuba en una fecha muy anterior al periodo del exilio, no puede estimarse la concurrencia del requisito básico para la opción a la nacionalidad española por los nietos de aquellos que perdieron o tuvieron que renunciar a dicha nacionalidad como consecuencia del exilio.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (65ª)

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 el auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Don. J. C. L. B., ciudadano cubano, presenta escrito dirigido al Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, consta como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 13 de noviembre de 1978 en M. (Cuba), hijo de J. C. L. R., nacido el 14 de febrero de 1945 en M. (Cuba) y de I. V. B. F., nacida el 13 de marzo de 1952 en M. L. (Cuba); certificado cubano de nacimiento y carné de identidad cubano del optante; certificado literal cubano de nacimiento de la madre del solicitante; certificado literal español de nacimiento de la citada progenitora, I. V. B. F., nacida el 13 de marzo de 1952 en M. L. (Cuba), hija de C. B. M. y de M. M. F. T., ambos de nacionalidad cubana, con nota marginal de opción por la nacionalidad española de la inscrita en virtud de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, el 9 de agosto de 2011; certificado literal español de nacimiento de la abuela materna del optante, M. M. F. T., nacida en M. L. (Cuba) el 21 de julio de 1934, hija de A. F. M., cuya nacionali-

dad no consta y de E. T. A., de nacionalidad cubana, con nota marginal de opción por la nacionalidad española de la inscrita en virtud del art. 20.1 b) CC, según Ley 36/2002, el 14 de abril de 2008, con anotación marginal para hacer constar que la nacionalidad del padre de la inscrita es española y con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita el 16 de julio de 2010 y certificado literal español de nacimiento del bisabuelo materno del optante A. F. M., nacido el 30 de septiembre de 1887 en S., Lugo (España).

2. La encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante resolución de fecha 3 de junio de 2015 deniega lo solicitado por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta que la madre del interesado optó a la nacionalidad española de origen según la DA 7ª de la Ley 52/2007, cuando el ahora optante era mayor de edad, por lo que, no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el promotor, éste interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria, alegando que su voluntad al hacer la solicitud era optar a la ciudadanía española por ser además nieto y bisnieto de españoles de origen. Acompaña a su recurso de los documentos de inmigración y extranjería cubanos referidos a su abuela y bisabuelo maternos.

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. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe, en el que indica que no ha quedado acreditado que la progenitora del optante nacida en M. L., Oriente (Cuba) fuese originariamente española, por lo que no puede establecerse que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, puesto que ésta optó a la nacionalidad española el 9 de agosto de 2011, cuando el solicitante era mayor de edad, en virtud de la Ley 52/2007, por lo que no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 DGRN especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de febrero de 2008; de 25-12ª de marzo de 2019; de 31-35ª de mayo de 2019; de 28-18ª de noviembre de 2019 y de 22-15ª de noviembre de 2019.

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 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado optó por la 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, el 9 de agosto de 2011, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó acuerdo el 3 de junio de 2015 denegando lo solicitado.

III. En primer lugar, hay que señalar que el promotor modifica en el recurso la *causa petendi* respecto de la solicitud inicial ya que la alegación realizada relativa a la condición de española de la abuela materna del recurrente, 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), hace que la alegación ahora planteada resulte extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). La resolución de la cuestión basada en esta posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial del interesado, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si la progenitora del interesado hubiese sido originariamente española a efectos de declarar la opción a la nacionalidad española de origen del solicitante en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Dicho todo lo anterior, el acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el interesado no reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, ya que no se acredita que su progenitora fuese originariamente española, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. La primera cuestión que se plantea 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, en 2011, el ahora optante, nacido el 13 de noviembre de 1978, 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 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 CC 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 CC el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

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

VII. Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados

que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código Civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

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

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

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

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue

precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

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

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

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la

transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta Disposición.

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

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

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la

opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 n°2, f del Código Civil).

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

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

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°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, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditada la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del mismo 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 el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (66ª)

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 el auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. D^a. A. M. L. B., ciudadana cubana, presenta escrito dirigido al Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, consta como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 19 de marzo de 1975 en M. (Cuba), hija de J. C. L. R., nacido el 14 de febrero de 1945 en M. (Cuba) y de I. V. B. F., nacida el 13 de marzo de 1952 en M. L., Oriente (Cuba); certificado cubano de nacimiento y carné de identidad cubano de la optante; certificado literal cubano de nacimiento de la madre de la solicitante; certificado literal español de nacimiento de la citada progenitora, I. V. B. F., nacida el 13 de marzo de 1952 en M. L., Oriente (Cuba), hija de C. B. M. y de M. M. F. T., ambos de nacionalidad cubana, con nota marginal de opción por la nacionalidad española de la inscrita en virtud de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, el 9 de agosto de 2011; certificado literal español de nacimiento de la abuela materna de la optante, M. M. F. T., nacida en M. L., Oriente (Cuba) el 21 de julio de 1934, hija de A. F. M., cuya nacionalidad no consta y de E. T. A., de nacionalidad cubana, con nota marginal de opción por la nacionalidad española de la inscrita en virtud del art. 20.1 b) CC, según Ley 36/2002, el 14 de abril de 2008, con anotación marginal para hacer constar que la nacionalidad del padre de la inscrita es española y con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita el 16 de julio de 2010 y certificado literal español de nacimiento del bisabuelo materno de la optante A. F. M., nacido el 30 de septiembre de 1887 en S., Lugo (España).

2. La encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante resolución de fecha 3 de junio de 2015 deniega lo solicitado por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta que la madre del interesado optó a la nacionalidad española de origen según la DA 7ª de la Ley 52/2007, cuando el ahora optante era mayor de edad, por lo que, no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la promotora, ésta interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria, alegando que su voluntad al hacer la solicitud era optar a la ciudadanía española por ser además nieta y bisnieta de españoles de origen. Acompaña a su recurso de los documentos de inmigración y extranjería cubanos referidos a su abuela y bisabuelo maternos.

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. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe, en el que indica que no ha quedado acreditado que la progenitora de la optante nacida en M. L., Oriente (Cuba) fuese originariamente española, por lo que no puede establecerse que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, puesto que ésta optó a la nacionalidad española el 9 de agosto de 2011, cuando la solicitante era mayor de edad, en virtud de la Ley 52/2007, por lo que no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 DGRN especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de febrero de 2008; de 25-12ª de marzo de 2019; de 31-35ª de mayo de 2019; de 28-18ª de noviembre de 2019 y de 22-15ª de noviembre de 2019.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana como español de origen a la nacida en Cuba en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad

española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada optó por la 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, el 9 de agosto de 2011, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó acuerdo el 3 de junio de 2015 denegando lo solicitado.

III. En primer lugar, hay que señalar que la promotora modifica en el recurso la *causa petendi* respecto de la solicitud inicial ya que la alegación realizada relativa a la condición de española de la abuela materna de la recurrente, 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), hace que la alegación ahora planteada resulte extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). La resolución de la cuestión basada en esta posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial del interesado, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si la progenitora del interesado hubiese sido originariamente española a efectos de declarar la opción a la nacionalidad española de origen de la solicitante en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Dicho todo lo anterior, el acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que la interesada no reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, ya que no se acredita que su progenitora fuese originariamente española, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. La primera cuestión que se plantea 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, en 2011, la ahora optante, nacido el 19 de mayo de 2015, 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 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 CC 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 CC el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

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

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

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código Civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cual-

quier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

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

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

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

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

El alcance de ambas disposiciones transitorias (2ª y 3ª) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este centro directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a

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

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

X. Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria 3ª de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera “conditio iuris” o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria 3ª. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria 2ª (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido

causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria 3ª, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria 3ª “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar, sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

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

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

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

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

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n.º2, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditada la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del mismo 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 el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (67ª)

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. F. L. M., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 19 de noviembre de 1966 en C. (Cuba), hijo de F. L. I., nacido en C. (Cuba) el 1 de junio de 1927 y de L. S. M. C., nacida en C. (Cuba) el 30 de diciembre de 1929; certificado de nacimiento cubano y carné de identidad cubano del optante; certificado de nacimiento cubano del padre del interesado, F. L. I., nacido en C. (Cuba) el 1 de junio de 1927, hijo de L. L. Á. y de C. I. V.; certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna del optante, L. S. M. C., nacida el 13 de enero de 1904 en M. (España); documentos de inmigración y extranjería de la citada abuela, para hacer constar que la misma no se encuentra inscrita en el Registro de Extranjeros; certificado de defunción de los padres del optante y certificado de matrimonio cubano de los abuelos paternos, celebrado el 20 de agosto de 1924 en C.

2. Con fecha 26 de agosto de 2015 la encargada 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 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen del progenitor del optante.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria antes citada, mostrándose disconforme con ella, solicitando se revise su expediente y alegando que solicitó la ciudadanía española por ser descendiente de abuela natural de España y originariamente española.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada de ese Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección general de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución, junto con informe, en el que indica que si bien el solicitante es nieto por línea paterna de ciudadana natural de España, consta que ésta contrajo matrimonio el 20 de agosto de 1924 con ciudadano cubano, con lo cual a partir de ese momento siguió la condición de su marido, según se expresa en el artículo 22 del Código Civil, en su redacción de 1889, habiendo nacido su hijo, padre del solicitante, el 1 de junio de 1927. De este modo, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

5. Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007). Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solici-

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Consolación del Sur, Pinar del Río (Cuba) el 19 de noviembre de 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 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 26 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 padre fuese español de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a

aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. Arts. 1 n°7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil.

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

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostentase la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela del promotor, en el momento de su nacimiento, 1927, no era la española sino cubana, dado que ésta contrajo matrimonio con ciudadano natural de Cuba el 20 de agosto de 1924 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 esta nacionalidad al contraer matrimonio en dicha fecha. Por lo que, en el momento de nacer el padre del interesado, el 1 de junio de 1927 aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española por lo que no puede entenderse cumplido 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 paterna 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). Pero además, aun cuando se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del interesado, también ha quedado probado que la misma no perdió esta nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada

Instrucción, circunstancia que debe confluir ineludiblemente en la persona de la abuela del optante y que en este caso queda descartada al tener constancia de su residencia en Cuba, al menos desde el 20 de agosto de 1924, fecha de la celebración de su matrimonio en Cuba, y por tanto, muy anterior al periodo del exilio. Por lo que, en este caso, la pérdida de la nacionalidad española sería consecuencia directa y exclusiva del matrimonio con extranjero por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio y no como consecuencia del exilio, como ha quedado acreditado.

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, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (68ª)

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

HECHOS

1. Don. E. L. H. C., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 26 de diciembre de 1945 en A. (Cuba), hijo de Don. V. H. C., nacido el 15 de abril de 1918 y de Dª A. R. C. S., ambos nacidos en P. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento del interesado; certificado local en extracto de nacimiento del padre del solicitante, V. H. C., nacido el 15 de abril de 1918 en P. (Cuba), hijo de A. H. B. y de M. A. C. H. y certificado de la partida de bautismo cubana del abuelo paterno del solicitante, A. H. B. nacido el 25 de julio de 1888 en P. (Cuba), hijo de V. H. B. y de R. B. P., naturales de Pinar del Río (Cuba).

2. Con fecha 11 de agosto de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que estima

que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando que solicitó la ciudadanía española de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, como nieto de abuelo nacido en Cuba, durante el período en que era colonia española. Con su escrito de recurso acompaña, documentación que, en parte, ya constaba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución junto con informe, en el que indica que, en el caso de referencia, no cabe suponer que el abuelo del solicitante, nacido en Pinar del Río (Cuba) en 1888 pueda considerarse originariamente español, siendo preciso para ello que el mismo hubiera ejercido la opción a la nacionalidad española según lo establecían los artículos 18 y 19 de la redacción del Código Civil en el momento de su nacimiento. Por tanto, su hijo, padre del solicitante nace el 15 de abril 1918 cuando su progenitor ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que no ha 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 progenitor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 11 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 la nacionalidad española de origen de su progenitor.

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

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

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

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

abuelo paterno, nacido éste en Cuba, en 1888, hijo de padres nacidos también en Cuba.

VI. Se plantea la cuestión relativa a si puede considerarse Cuba como territorio español antes de la descolonización en 1898, y ello a los concretos efectos “de entender que cualquier persona nacida en Cuba antes de esa fecha, era originariamente español y nacido en España”. Son dos, pues, las vertientes jurídicas que presenta la cuestión planteada: la calificación jurídica que deba merecer el territorio cubano antes de la descolonización de 1898, y las consecuencias eventuales que para el reconocimiento de la nacionalidad española de los nacidos en dichos territorios antes de tal fecha pueda tener dicha calificación, como efecto jurídico derivado de la misma.

VII. Hay que recordar que ciertamente el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de noviembre de 1999 (Sala de lo contencioso-administrativo) ha elaborado una doctrina jurídica sobre el concepto de “territorio español” a propósito de la interpretación y correcta inteligencia del apartado a) del nº 2 del artículo 22 del Código Civil, que permite la reducción del plazo legal de residencia necesaria para adquirir la nacionalidad española a un solo año respecto del que “haya nacido en territorio español”. El debate jurídico del proceso judicial concluido por la citada sentencia se centraba en la correcta interpretación de la expresión “territorio español” utilizada por tal precepto, que se presentaba como concepto que comprende y abarca el antiguo territorio colonial del Sahara español. La cuestión fue dilucidada en la citada Sentencia precisando con gran rigor los conceptos de “territorio español” y “territorio nacional”, llegando a la conclusión de que sólo éste se circunscribe al territorio metropolitano, en tanto que aquél admite dos acepciones, una amplia y otra restringida, de forma que en su acepción amplia (la restringida se confunde con el concepto de territorio nacional) incluye todos aquellos espacios físicos que estuvieron bajo la autoridad del Estado español y sometidos a sus leyes, ya sean colonias, posesiones o protectorados. La consecuencia que el Tribunal Supremo alcanza de ello es que el Sahara español, lo mismo que Ifini y Guinea Ecuatorial, “era pese a su denominación provincial un territorio español – es decir, sometido a la autoridad del Estado español – pero no un territorio nacional”. En base a tal diferenciación, y al hecho de que el artículo 22 nº2, a) del Código civil habla no “del que haya nacido en territorio nacional”, sino “del que haya nacido en territorio español”, entiende que el nacido en los antiguos territorios del Sahara español durante el periodo de dominación española del mismo cumple tal requisito, por lo que puede acceder a la nacionalidad española mediante residencia legal abreviada de un año.

Estas consideraciones, cabría extenderlas por identidad de *ratio* a las denominadas “provincias de Ultramar”, entre las que efectivamente figuraban Cuba y Puerto Rico, a las que con tal calificativo – “provincias de Ultramar” - se refería el artículo 89 de la Constitución de la Monarquía española de 30 de junio de 1876, vigente a la fecha de la descolonización de tales territorios.

VIII. Ahora bien, y esto en el caso analizado es muy importante, la redacción originaria del Código Civil no establecía un mecanismo de atribución automática *iure soli* a favor

de los hijos de extranjeros nacidos en territorio español, sino que se condicionaba tal atribución al requisito indispensable de que los padres optasen en nombre de sus hijos y durante su minoría de edad por la nacionalidad española, con renuncia de toda otra, opción que también podían ejercitar por sí los propios hijos dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación (cfr. arts. 18 y 19 CC, redacción originaria), opción cuyo ejercicio en alguna de las dos citadas modalidades se ha de acreditar para el reconocimiento de la nacionalidad española.

Podría objetarse a la anterior afirmación que la citada Constitución de la Monarquía española de 1876 afirmaba en su artículo 1 que “Son españoles: 1º Las personas nacidas en territorio español”, norma que se introdujo ya en la anterior Constitución de 18 de junio de 1837 (son españoles “todas las personas nacidas en los dominios de España”), de donde pasó a las Constituciones de 23 de mayo de 1845 y a la posterior de 1 de junio de 1869, si bien en esta última se sustituye la expresión “dominios de España” por la de “territorio español”, esto es, acogiendo una formulación idéntica a la incorporada al artículo 1 de la Constitución canovista de 1876 y al tenor del apartado 1 del artículo 17 de la redacción originaria del Código civil. Con ello una primera impresión resultante de la lectura apresurada de tales preceptos podría trasladar la idea de que tanto el texto constitucional como el texto legal citados imponían el criterio del *ius soli*.

Sin embargo, hay que advertir inmediatamente contra el error de tal interpretación. En efecto, el mandato del número 1 del artículo 17 se complementa con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Código civil, en su misma redacción originaria, de donde resulta la necesidad de ejercer la opción antes indicada para adquirir la nacionalidad española, opción a la que faculta el hecho del nacimiento en territorio español. Con ello el Código civil utilizaba en este precepto el nacimiento en el territorio español como condición o presupuesto para la adquisición de la nacionalidad española y no como causa directa de tal adquisición. Como ha destacado la doctrina más autorizada al hacer la exégesis del sistema español de nacionalidad resultante de la redacción originaria del Código civil, éste no imponía a los nacidos en el ámbito de la soberanía española la condición de súbditos del Estado español, sino que emplea el criterio del *ius soli* sólo para tener en cuenta una probabilidad y para ofrecer una facultad al extranjero. La concesión de la facultad de optar por la nacionalidad correspondiente al territorio en el que se nace estuvo, sin duda, influido por el Derecho francés. En la deliberación del Consejo de Estado francés (1801) sobre la nacionalidad del hijo de extranjero nacido en Francia, frente a la propuesta de Napoleón de atribución directa y automática de la francesa, el Tribunado presentó resistencias a tal sistema por ver en el mismo ciertas reminiscencias feudales, y propuso su supresión. El resultado final basado en la *facultas soli* o derecho de opción fue fruto de una transacción entre ambas posturas.

IX. Ahora bien, con lo anterior no puede darse por zanjada la cuestión, pues en supuestos como el aquí analizado podría alegarse, no obstante, que en aquellos casos en que los padres de los interesados no hubiera ejercitado la opción a la nacionalidad españo-

la prevista por el artículo 18 de la redacción originaria del Código Civil de 1889 - quedando descartado pues como título de adquisición de la nacionalidad española el *ius soli* -, dicha adquisición habría tenido lugar por filiación, como hijos de padres nacidos, a su vez, en Cuba en fecha anterior a la de la entrada en vigor del Código Civil de 1889, y bajo la vigencia las Constituciones de 1876, de 1868 o de 1845, siendo así que en ninguno de los citados textos constitucionales se imponía expresamente la necesidad de optar para acceder a la nacionalidad española por parte de los nacidos en territorio español o en los dominios de España. Sin embargo, tampoco desde esta perspectiva puede prosperar la tesis de la adquisición automática de la nacionalidad española por el mero nacimiento en Cuba durante los periodos temporales considerados.

X. En efecto, dos son las razones que se oponen a ello. En primer lugar, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de los nacidos en los territorios coloniales bajo soberanía española radica en el hecho de que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni, y de autodeterminación en el Sáhara.

En cualquier caso, por lo que se refiere a la «nacionalidad» de los saharauis, durante el plazo de la tutela de nuestro Estado sobre el territorio del Sahara Occidental, atendiendo a los grados de asimilación material y formal entre los diversos estatutos jurídicos de la población, resulta que, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo en su sentencia de 28 de octubre de 1998, en la práctica y en la ordenación de estos problemas en los Estados colonizadores, se han impuesto restricciones al *status civitatis* de la población colonizada “lo que ha permitido la diferencia doctrinal, basada en datos jurídicos, entre nacionales-ciudadanos y nacionales-súbditos” (ejemplos del Derecho comparado son Holanda, Italia, Bélgica y Francia). En España, pese a la ambigüedad normativa sobre la calificación de los territorios pertenecientes a colonias y su identificación con el territorio nacional, las realidades de la heterogeneidad territorial y de los estatutos personales ha sido sostenida por el Tribunal Supremo en su citada sentencia y en la posterior de 7 de noviembre de 1999 y anteriormente por el Consejo de Estado en diversos dictámenes (Dictamen núm. 36017/1968 para el caso de Guinea y Dictamen 36227/1968 para el caso de Ifni), y a partir del examen pormenorizado de las disposiciones dictadas en relación con aquellos territorios, llegaron a conclusiones

fundadas acerca de las diferencias entre territorio nacional y territorios coloniales, así como sobre la diferente condición jurídica de nacionales y naturales de las colonias.

En el caso de las denominadas “provincias de Ultramar” la situación resulta similar, pues no se puede afirmar que nuestro ordenamiento jurídico estableciese un sistema de asimilación completo entre tales territorios y los metropolitanos, según resulta con claridad de las previsiones contenidas al respecto en la Constitución española de 1876, que ordenaba un régimen jurídico singular y especial para tales provincias al disponer en su artículo 89 que “Las provincias de Ultramar serán gobernadas por leyes especiales”, si bien autorizaba al Gobierno para aplicar a las mismas “con las modificaciones que juzgue convenientes y dando cuenta a las Cortes, las leyes promulgadas o que se promulguen para la Península”. A continuación, se disponía igualmente para Cuba y Puerto Rico un sistema singular de representación en las Cortes del Reino, que tendría lugar “en la forma que determine una ley especial”.

Que esta diferenciación de territorios y de regímenes jurídicos (metropolitanos o peninsulares y coloniales) se proyectaba sobre los diferentes “status”, antes apuntados, de nacionales-ciudadanos y naturales de los territorios coloniales es algo que se aprecia con claridad en el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, firmado en París el 10 de diciembre de 1898 y ratificado por la Reina Regente de España, el 19 de marzo de 1899, cuyo artículo IX estableció que “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado” podrán, en el caso de que permanecieran en el territorio, “conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad”. A falta de esta declaración, el Tratado establecía que aquellos súbditos españoles “se considerará que han renunciado dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”. La posibilidad de conservar la nacionalidad española se circunscribía, pues, a quien la tenía, esto, es a favor de “los súbditos españoles, naturales de la Península” o territorio metropolitano.

XI. Pero es que, además, la falta de mención expresa a la opción por parte de las Constituciones de 1837, 1845, 1869 y 1876 no debe llevar al error de considerar que las mismas establecían un sistema de *ius soli* que sólo trasmutó a otro de *facultas soli* con la promulgación del Código Civil. Este último en su redacción originaria al referirse expresamente al requisito de la opción tan sólo formulaba *expressis verbis* lo que ya era la interpretación que se venía atribuyendo al sistema español de nacionalidad desde 1837. En efecto, la Circular de 28 de mayo de 1837 aclaraba la interpretación auténtica de la Cámara parlamentaria sobre el número 1 del artículo 1 de la Constitución, y proclama ya entonces por primera vez la fórmula de la opción, al decir que cuando el citado precepto constitucional dispone que son españoles todas las personas que hayan nacido en España, ello se debe entender en el sentido de conceder a tales personas “una facultad y un derecho, no en el de imponerles una obligación ni a forzarles a que sean españoles contra su voluntad”. Es cierto que no se previó en principio la

manera en que habría de formalizarse o documentarse tal expresión de voluntad, pero dicho vacío fue llenado ya antes de la aprobación del Código Civil a través de la Ley del Registro Civil, promulgada con carácter provisional y publicada el 17 de junio de 1870, que reguló la constancia registral de tal opción en sus artículos 103 y 104.

En consecuencia, se alcanza la conclusión de que la consideración de Cuba como “territorio español” antes de la descolonización en 1898, en el sentido indicado en los anteriores apartados, no es por sí misma suficiente a los efectos de considerar que cualquier persona nacida en Cuba antes de esa fecha era originariamente español y nacido en España, siendo preciso para ello que se acredite el ejercicio de la opción a la nacionalidad española antes aludido, reservado a los “súbditos españoles naturales de la Península”, circunstancia que no se produce en el presente caso, dado que no se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo paterno del interesado, nacido en Cuba en 1888, al momento del nacimiento de su hijo, padre del ahora optante en 1918. A la vista del expediente, consta que el abuelo paterno del interesado nacido en Cuba el 30 de noviembre de 1888, de padres nacidos también en Cuba, no pudo inscribirse en el Registro General de españoles establecido por el Tratado de París de 10 de diciembre de 1898, al no haber nacido en la Península. El artículo IX del Tratado de París de 1898, por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, indicaba que “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán permanecer en el territorio o marcharse de él... En el caso de que permanezcan en el territorio, podrán conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad; a falta de esta declaración, se considerará que han renunciado a dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”, por lo que no cabe suponer que el abuelo del solicitante pueda considerarse originariamente español. Por tanto, su hijo, padre del solicitante, nace el 15 de abril de 1918, cuando su progenitor ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil de La Habana (Cuba).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (69ª)

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 hubiese 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^a. E. R. del C. F., 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 8 de junio de 1944 en V., La Habana (Cuba), hija de C. N. del C. B., nacido en M. (Cuba) el 6 de junio de 1913 y de J. F. P., nacida en G. (Cuba) el 13 de marzo de 1912; certificado de nacimiento cubano y carné de identidad cubano de la optante; certificado de nacimiento cubano del padre de la interesada, C. N. del C. B, nacido en M. (Cuba) el 6 de junio de 1913, hijo de C. del C. P. y de C. B. B.; certificado literal español de nacimiento de la abuela paterna de la optante, C. B. B., nacida el 8 de diciembre de 1888 en B., Lérida (España); documentos de inmigración y extranjería de la citada abuela, para hacer constar que la misma no se encuentra inscrita en el Registro de Extranjeros así como tampoco en el Registro de Ciudadanía; certificado de defunción de la abuela paterna de la optante y certificado de matrimonio cubano de los abuelos paternos, celebrado el 21 de mayo de 1910, entre otra documentación.

2. Con fecha 8 de septiembre de 2015 la encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen del progenitor de la optante.

3. Notificada la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública contra la resolución denegatoria antes citada, con la que se muestra disconforme y solicita se revise su expediente, alegando que opto a la ciudadanía española por ser nieta de abuela española de origen.

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 de ese Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección general de

Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución, junto con informe, en el que indica que si bien la solicitante es nieta por línea paterna de ciudadana natural de España, consta que ésta contrajo matrimonio el 21 de mayo de 1910 con ciudadano cubano, con lo cual a partir de ese momento siguió la condición de su marido, según se expresa en el artículo 22 del Código Civil, en su redacción de 1889, habiendo nacido su hijo, padre de la solicitante, el 6 de junio de 1913. De este modo, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

5. Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007). 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; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras de 23 de marzo de 2010 (4ª), 23 de marzo de 2010 (5ª), 23 de marzo 2010 (6ª), 24 de marzo de 2010 (5ª), 28 de abril de 2010 (5ª), 6 de octubre de 2010 (10ª), 15 de noviembre de 2010 (5ª), 1 de diciembre de 2010 (4ª), 7 de marzo de 2011 (4ª), 9 de marzo de 2011 (3ª), 3 de octubre de 2011 (17ª), 25 de octubre de 2011 (3ª), 2 de diciembre de 2011 (4ª), 10 de febrero 2012 (42ª), 17 de febrero 2012 (30ª), 22 de febrero 2012 (53ª), 6 de julio 2012 (5ª), 6 de julio 2012 (16ª), 14 de septiembre de 2012 (32ª) y 30 de enero 2013 (28ª).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en V., La Habana (Cuba) el 8 de diciembre de 1944, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 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 la encargada del Registro Civil se dictó auto el 8 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 padre fuese español de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

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

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostentase la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela de la promotora, en el momento de su nacimiento, 1913, no era la española sino cubana, dado que ésta contrajo matrimonio con ciudadano natural de Cuba el 21 de mayo de 1910 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 de la solicitante, originariamente española, perdió esta nacionalidad al contraer matrimonio en dicha fecha. Por lo que, en el momento de nacer el padre de la interesada, el 6 de junio de 1913 aquélla (abuela paterna) ya no

ostentaba la nacionalidad española por lo que no puede entenderse cumplido 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 paterna de la recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Pero además, aunque pudiera entrarse a valorar tal presupuesto, también ha quedado probado que la misma no perdió esta nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia que debe confluir ineludiblemente en la persona de la abuela de la optante y que en este caso queda descartada al tener constancia de su residencia en Cuba, al menos desde 1910, fecha de celebración de su matrimonio, muy anterior al periodo del exilio. Por lo que, en este caso, la pérdida de la nacionalidad española es consecuencia directa y exclusiva del matrimonio con extranjero por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio y no como consecuencia del exilio, como ha quedado acreditado.

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, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (70ª)

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

HECHOS

1. Don. G. M. S. R., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la

Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 1 de enero de 1945 en G., Oriente (Cuba), hijo de Don. A. O. S. M., nacido el 3 de junio de 1913 en G. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D^a E. Z. R. P., nacida el 5 de junio de 1912 en A., Oriente (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano y certificado local en extracto de nacimiento del interesado; certificado local en extracto de nacimiento del padre del solicitante, A. O. S. M., nacido el 3 de junio de 1913 en G., Oriente (Cuba), hijo de P. S. S. C. y de S. M. H.; certificado de la partida de bautismo cubana del abuelo paterno del solicitante, S. S. C. nacido el 25 de julio de 1875 en G., Holguín (Cuba), hijo de L. S. M. y de C. de la C.; certificación literal de la partida de bautismo del bisabuelo paterno del optante, L. A. S. M., nacido el 9 de diciembre de 1838, en B. A., I. de la P., Canarias (España); entre otros documentos.

2. Con fecha 17 de junio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que estima que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando que solicitó la ciudadanía española de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, como nieto de abuelo nacido en Cuba, durante el período en que era colonia española, y como bisnieto de L. A. S. M. nacido en 1838 en B. A., I. de la P., Canarias (España). Con su escrito de recurso acompaña, documentación que, en parte, ya constaba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho. El encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución junto con informe, en el que indica que, en el caso de referencia, el abuelo del solicitante, nació en Holguín, Cuba en fecha 25 de julio de 1875, hijo de padres naturales de España. Dado que el Art. IX del Tratado de París solo es aplicable a los emigrantes naturales de la península, el entrar en vigor el mismo, en el año 1898, el abuelo del solicitante, ya emancipado perdió la nacionalidad española. Por tanto, su hijo, padre del optante nace el 3 de junio de 1913 cuando su progenitor ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1° de la DA primera de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 17 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 la nacionalidad española de origen de su progenitor.

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

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

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

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habiéndose aportado certificados cubanos de nacimiento del interesado y de su padre, así como partida de bautismo cubana de su abuelo paterno, nacido éste en Cuba, en 1875, hijo de padres nacidos en España.

VI. Se plantea la cuestión relativa a si puede considerarse Cuba como territorio español antes de la descolonización en 1898, y ello a los concretos efectos “de entender que cualquier persona nacida en Cuba antes de esa fecha, era originariamente español y nacido en España”. Son dos, pues, las vertientes jurídicas que presenta la cuestión planteada: la calificación jurídica que deba merecer el territorio cubano antes de la descolonización de 1898, y las consecuencias eventuales que para el reconocimiento de la nacionalidad española de los nacidos en dichos territorios antes de tal fecha pueda tener dicha calificación, como efecto jurídico derivado de la misma.

VII. Hay que recordar que ciertamente el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de noviembre de 1999 (Sala de lo contencioso-administrativo) ha elaborado una doctrina jurídica sobre el concepto de “territorio español” a propósito de la interpretación y correcta inteligencia del apartado a) del nº 2 del artículo 22 del Código Civil, que permite la reducción del plazo legal de residencia necesaria para adquirir la nacionalidad española a un solo año respecto del que “haya nacido en territorio español”. El debate jurídico del proceso judicial concluido por la citada sentencia se centraba en la correcta interpretación de la expresión “territorio español” utilizada por tal precepto, que se presentaba como concepto que comprende y abarca el antiguo territorio colonial del Sahara español. La cuestión fue dilucidada en la citada Sentencia precisando con gran rigor los conceptos de “territorio español” y “territorio nacional”, llegando a la conclusión de que sólo éste se circunscribe al territorio metropolitano, en tanto que aquél admite dos acepciones, una amplia y otra restringida, de forma que en su acepción amplia (la restringida se confunde con el concepto de territorio nacional) incluye todos aquellos espacios físicos que estuvieron bajo la autoridad del Estado español y sometidos a sus leyes, ya sean colonias, posesiones o protectorados. La consecuencia que el Tribunal Supremo alcanza de ello es que el Sahara español, lo mismo que Ifini y

Guinea Ecuatorial, “era pese a su denominación provincial un territorio español – es decir, sometido a la autoridad del Estado español – pero no un territorio nacional”. En base a tal diferenciación, y al hecho de que el artículo 22 nº2, a) del Código civil habla no “del que haya nacido en territorio nacional”, sino “del que haya nacido en territorio español”, entiende que el nacido en los antiguos territorio del Sahara español durante el periodo de dominación española del mismo cumple tal requisito, por lo que puede acceder a la nacionalidad española mediante residencia legal abreviada de un año.

Estas consideraciones, cabría extenderlas por identidad de “ratio” a las denominadas “provincias de Ultramar”, entre las que efectivamente figuraban Cuba y Puerto Rico, a las que con tal calificativo – “provincias de Ultramar” - se refería el artículo 89 de la Constitución de la Monarquía española de 30 de junio de 1876, vigente a la fecha de la descolonización de tales territorios.

VIII. Ahora bien, y esto en el caso analizado es muy importante, la redacción originaria del Código Civil no establecía un mecanismo de atribución automática *iure soli* a favor de los hijos de extranjeros nacidos en territorio español, sino que se condicionaba tal atribución al requisito indispensable de que los padres optasen en nombre de sus hijos y durante su minoría de edad por la nacionalidad española, con renuncia de toda otra, opción que también podían ejercitar por sí los propios hijos dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación (cfr. arts. 18 y 19 CC, redacción originaria), opción cuyo ejercicio en alguna de las dos citadas modalidades se ha de acreditar para el reconocimiento de la nacionalidad española.

Podría objetarse a la anterior afirmación que la citada Constitución de la Monarquía española de 1876 afirmaba en su artículo 1 que “Son españoles: 1º Las personas nacidas en territorio español”, norma que se introdujo ya en la anterior Constitución de 18 de junio de 1837 (son españoles “todas las personas nacidas en los dominios de España”), de donde pasó a las Constituciones de 23 de mayo de 1845 y a la posterior de 1 de junio de 1869, si bien en esta última se sustituye la expresión “dominios de España” por la de “territorio español”, esto es, acogiendo una formulación idéntica a la incorporada al artículo 1 de la Constitución canovista de 1876 y al tenor del apartado 1 del artículo 17 de la redacción originaria del Código civil. Con ello una primera impresión resultante de la lectura apresurada de tales preceptos podría trasladar la idea de que tanto el texto constitucional como el texto legal citados imponían el criterio del *ius soli*.

Sin embargo, hay que advertir inmediatamente contra el error de tal interpretación. En efecto, el mandato del número 1 del artículo 17 se complementa con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Código Civil, en su misma redacción originaria, de donde resulta la necesidad de ejercer la opción antes indicada para adquirir la nacionalidad española, opción a la que faculta el hecho del nacimiento en territorio español. Con ello el Código civil utilizaba en este precepto el nacimiento en el territorio español como condición o presupuesto para la adquisición de la nacionalidad española y no como causa directa de tal adquisición. Como ha destacado la doctrina más autorizada

al hacer la exégesis del sistema español de nacionalidad resultante de la redacción originaria del Código civil, éste no imponía a los nacidos en el ámbito de la soberanía española la condición de súbditos del Estado español, sino que emplea el criterio del *ius soli* sólo para tener en cuenta una probabilidad y para ofrecer una facultad al extranjero. La concesión de la facultad de optar por la nacionalidad correspondiente al territorio en el que se nace estuvo, sin duda, influido por el Derecho francés. En la deliberación del Consejo de Estado francés (1801) sobre la nacionalidad del hijo de extranjero nacido en Francia, frente a la propuesta de Napoleón de atribución directa y automática de la francesa, el Tribunado presentó resistencias a tal sistema por ver en el mismo ciertas reminiscencias feudales, y propuso su supresión. El resultado final basado en la *facultas soli* o derecho de opción fue fruto de una transacción entre ambas posturas.

IX. Ahora bien, con lo anterior no puede darse por zanjada la cuestión, pues en supuestos como el aquí analizado podría alegarse, no obstante, que en aquellos casos en que los padres de los interesados no hubiera ejercitado la opción a la nacionalidad española prevista por el artículo 18 de la redacción originaria del Código civil de 1889 - quedando descartado pues como título de adquisición de la nacionalidad española el *ius soli*-, dicha adquisición habría tenido lugar por filiación, como hijos de padres nacidos, a su vez, en Cuba en fecha anterior a la de la entrada en vigor del Código Civil de 1889, y bajo la vigencia las Constituciones de 1876, de 1868 o de 1845, siendo así que en ninguno de los citados textos constitucionales se imponía expresamente la necesidad de optar para acceder a la nacionalidad española por parte de los nacidos en territorio español o en los dominios de España. Sin embargo, tampoco desde esta perspectiva puede prosperar la tesis de la adquisición automática de la nacionalidad española por el mero nacimiento en Cuba durante los periodos temporales considerados.

X. En efecto, dos son las razones que se oponen a ello. En primer lugar, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de los nacidos en los territorios coloniales bajo soberanía española radica en el hecho de que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni, y de autodeterminación en el Sáhara.

En cualquier caso, por lo que se refiere a la «nacionalidad» de los saharauis, durante el plazo de la tutela de nuestro Estado sobre el territorio del Sahara Occidental, atendiendo a los grados de asimilación material y formal entre los diversos estatutos jurídicos de la población, resulta que, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo en su sentencia de 28 de octubre de 1998, en la práctica y en la ordenación de estos problemas en los Estados colonizadores, se han impuesto restricciones al *status civitatis* de la población colonizada “lo que ha permitido la diferencia doctrinal, basada en datos jurídicos, entre nacionales-ciudadanos y nacionales-súbditos” (ejemplos del Derecho comparado son Holanda, Italia, Bélgica y Francia). En España, pese a la ambigüedad normativa sobre la calificación de los territorios pertenecientes a colonias y su identificación con el territorio nacional, las realidades de la heterogeneidad territorial y de los estatutos personales ha sido sostenida por el Tribunal Supremo en su citada sentencia y en la posterior de 7 de noviembre de 1999 y anteriormente por el Consejo de Estado en diversos dictámenes (Dictamen núm. 36017/1968 para el caso de Guinea y Dictamen 36227/1968 para el caso de Ifni), y a partir del examen pormenorizado de las disposiciones dictadas en relación con aquellos territorios, llegaron a conclusiones fundadas acerca de las diferencias entre territorio nacional y territorios coloniales, así como sobre la diferente condición jurídica de nacionales y naturales de las colonias.

En el caso de la denominadas “provincias de Ultramar” la situación resulta similar, pues no se puede afirmar que nuestro ordenamiento jurídico estableciese un sistema de asimilación completo entre tales territorios y los metropolitanos, según resulta con claridad de las previsiones contenidas al respecto en la Constitución española de 1876, que ordenaba un régimen jurídico singular y especial para tales provincias al disponer en su artículo 89 que “Las provincias de Ultramar serán gobernadas por leyes especiales”, si bien autorizaba al Gobierno para aplicar a las mismas “con las modificaciones que juzgue convenientes y dando cuenta a las Cortes, las leyes promulgadas o que se promulguen para la Península”. A continuación, se disponía igualmente para Cuba y Puerto Rico un sistema singular de representación en las Cortes del Reino, que tendría lugar “en la forma que determine una ley especial”.

Que esta diferenciación de territorios y de regímenes jurídicos (metropolitanos o peninsulares y coloniales) se proyectaba sobre los diferentes “status”, antes apuntados, de nacionales-ciudadanos y naturales de los territorios coloniales es algo que se aprecia con claridad en el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, firmado en París el 10 de diciembre de 1898 y ratificado por la Reina Regente de España, el 19 de marzo de 1899, cuyo artículo IX estableció que “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado” podrán, en el caso de que permanecieran en el territorio, “conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad”. A falta de esta declaración, el Tratado establecía que aquellos súbditos españoles “se considerará que han renunciado dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”. La posibi-

lidad de conservar la nacionalidad española se circunscribía, pues, a quien la tenía, esto, es a favor de “los súbditos españoles, naturales de la Península” o territorio metropolitano.

XI. Pero es que, además, la falta de mención expresa a la opción por parte de las Constituciones de 1837, 1845, 1869 y 1876 no debe llevar al error de considerar que las mismas establecían un sistema de *ius soli* que sólo trasmutó a otro de *facultas soli* con la promulgación del Código Civil. Este último en su redacción originaria al referirse expresamente al requisito de la opción tan sólo formulaba *expressis verbis* lo que ya era la interpretación que se venía atribuyendo al sistema español de nacionalidad desde 1837. En efecto, la Circular de 28 de mayo de 1837 aclaraba la interpretación auténtica de la Cámara parlamentaria sobre el número 1 del artículo 1 de la Constitución, y proclama ya entonces por primera vez la fórmula de la opción, al decir que cuando el citado precepto constitucional dispone que son españoles todas las personas que hayan nacido en España, ello se debe entender en el sentido de conceder a tales personas “una facultad y un derecho, no en el de imponerles una obligación ni a forzarles a que sean españoles contra su voluntad”. Es cierto que no se previó en principio la manera en que habría de formalizarse o documentarse tal expresión de voluntad, pero dicho vacío fue llenado ya antes de la aprobación del Código Civil a través de la Ley del Registro Civil, promulgada con carácter provisional y publicada el 17 de junio de 1870, que reguló la constancia registral de tal opción en sus artículos 103 y 104.

En consecuencia, se alcanza la conclusión de que la consideración de Cuba como “territorio español” antes de la descolonización en 1898, en el sentido indicado en los anteriores apartados, no es por sí misma suficiente a los efectos de considerar que cualquier persona nacida en Cuba antes de esa fecha era originariamente español y nacido en España, siendo preciso para ello que se acredite el ejercicio de la opción a la nacionalidad española antes aludido, reservado a los “súbditos españoles naturales de la Península”, circunstancia que no se produce en el presente caso, dado que no se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo paterno del interesado, nacido en Cuba en 1875, al momento del nacimiento de su hijo, padre del ahora optante en 1913. A la vista del expediente, consta que el abuelo paterno del interesado nacido en Cuba el 25 de julio de 1975, de padres nacidos en España, alcanzó la mayoría de edad antes del 11 de abril de 1899, por lo que no pudo inscribirse en el Registro General de españoles establecido por el Tratado de París de 10 de diciembre de 1898, al no haber nacido en la Península. El artículo IX del Tratado de París de 1898, por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, indicaba que “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán permanecer en el territorio o marcharse de él... En el caso de que permanezcan en el territorio, podrán conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad; a falta de esta declaración, se considerará que han renunciado a dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden

residir”, por lo que no cabe suponer que el abuelo de la solicitante pueda considerarse originariamente español, según establecían los artículos 17 y 18 de la redacción del Código Civil en el momento de su nacimiento. Por tanto, su hijo, padre del solicitante, nace el 3 de junio de 1913, cuando su progenitor ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (71ª)

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 el auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. D^a. Y. D. Z., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado español en La Habana (Cuba), 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 el 12 de enero de 1989 en S. (Cuba), hija de J. R. D. D., nacido en S., Oriente (Cuba) en 1963 y N. Z. L., nacida en S., Oriente (Cuba) en 1962; certificado no literal de nacimiento de la promotora, se hace constar que es nieta por línea paterna de J. R. y Á. E. y por la materna de N. y D.; carné de identidad cubano de la promotora; certificado no literal de nacimiento del padre de la promotora, don J. R. D. D., hijo de J. R. D. R. natural de España y de Á. E. D. P., nacida en A. S. (Cuba); certificado literal de nacimiento español del supuesto abuelo paterno de la promotora, Don. J. R. D. R., inscrito en el Registro Civil de Monforte de Lemos (Lugo), nacido el 20 de noviembre de 1914

hijo de P. D. y C. R., naturales de España; certificación de matrimonio español de los bisabuelos de la optante y certificado de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedido en agosto del año 2011 a petición de la promotora, relativos a que don J. R. D. R. consta inscrito en el Registro de Extranjeros, inscripción formalizada en La Habana con nº 37434 a los 31 años de edad, es decir en 1945.

Consta así mismo en el expediente: Certificación literal cubana de nacimiento del padre de la promotora, J. R. D. D., nacido en S., Oriente (Cuba), hijo de J. D. R. y de Á. D. P., naturales de S., Oriente, nieto por línea paterna de P. y V., naturales de España y por línea materna de R. y Á. naturales de Cuba y certificado literal de nacimiento español en el registro civil del Consulado de España en La Habana (Cuba) de J. R. D. D. nacido el 24 de marzo de 1963 en S., Oriente (Cuba), hijo de J. D. R. nacido en S. el 11 de febrero de 1921 y de Á. E. D. P. nacida el 18 de agosto de 1938 en S., ambos de nacionalidad cubana. Consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 31 de marzo de 2010.

2. La encargada del Registro Civil Consular de La Habana, mediante resolución de fecha 14 de agosto de 2015 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, siendo ésta apócrifa, fraude documental que fue verificado tras la obtención de prueba concluyente.

3. Notificada la interesada, interpone recurso en el que muestra su disconformidad con la resolución solicitando sea revisada la misma. Adjunta como documentación cheque y correspondencia privada de P. D., supuesto bisabuelo de la promotora y certificado de nacimiento español del mismo.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, éste 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, informando que se han aportado al expediente documentos locales manipulados para acreditar filiación española con J. R. D. R., quedando acreditado posteriormente que la filiación española con éste es falsa habiéndose verificado fraude documental mediante prueba concluyente y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

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

6. Consta a este centro directivo que el padre de la interesada, Don. J. R. D. D., ha obtenido la nacionalidad española por la opción del apartado 1º de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, tras resolución dictada por el Registro Civil Consular.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 29-1ª de junio, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, 11-3ª de abril de 2008 y 19-6ª de febrero y 27-6ª de Mayo de 2009; 23-9ª 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 1989 en S. (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 5 de diciembre de 2011 al amparo del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 en su directriz segunda. La encargada del Registro Civil Consular dictó auto el 14 de agosto de 2015, denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que se habían detectado irregularidades entre la documentación aportada, en concreto, quedó demostrado que la documentación aportada para acreditar la filiación española con el supuesto abuelo de la promotora incurría en fraude documental acreditado mediante prueba concluyente. 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 n°7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil.

En el presente caso, a la vista del certificado literal de nacimiento español del padre de la optante del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba), J. R. D. D. nació el 24 de marzo de 1963 en S., Oriente (Cuba), hijo de J. D. R. nacido en S. el 11 de febrero de 1921 y de Á. E. D. P. nacida el 18 de agosto de 1938 en S., ambos de nacionalidad cubana, datos coincidentes con los que constan en la certificación literal de nacimiento cubana del padre de la promotora; lo que pone en evidencia contradicciones con los datos que constan en los certificados no literales cubanos de nacimiento de la promotora y de su padre que fueron aportados y que supuestamente acreditaban la filiación española del padre de la promotora con don J. R. D. R. Por tanto, habida cuenta de las irregularidades observadas y el fraude documental constatado, no puede entenderse 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.

Consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud del apartado 1° de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 31 de marzo de 2010.

IV. Sin perjuicio de ya expuesto en el fundamento anterior, la siguiente cuestión que se plantea es si al amparo del apartado 1 de la disposición adicional es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del n° 1 del artículo 20 del Código civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 n° 1 a) del Código civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor de la recurrente opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 3 de marzo de 2010, la ahora optante, nacida 12 de enero de 1989, 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 de abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

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 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 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.

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

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n.º2, f) del Código civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

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, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil de Consular en la Habana (Cuba).

III.2 CONSOLIDACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

III.2.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR CONSOLIDACIÓN

Resolución de 3 de agosto de 2020 (2ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela, con fecha 14 de marzo de 2012, S. M. T., nacido en 1972 en M. (Argelia), de acuerdo con la tarjeta de extranjero y empadronamiento en T. o en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el certificado de nacionalidad y de familia expedido por la Delegación Saharai para Navarra de la República Árabe Saharaui Democrática (RASD), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 22 de octubre de 2012, el encargado del Registro Civil de Tudela 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.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: tarjeta de extranjero, expedida en Las Palmas en agosto del año 2011 y en la que consta nacido en M. (Argelia), volante de empadronamiento en T. desde el 12 de marzo de 2012, dos días antes de presentar la solicitud, certificado de nacionalidad saharauí, expedido por los representantes de la República Árabe Saharaui Democrática (RASD), en el que consta nacido en E. A. (Sáhara Occidental) el 17 de junio de 1972, certificado de familia, expedido por el RASD, en el que consta que es hijo de M. A. T., con documento de identidad bilingüe del Sáhara, y de Z. A.-L. A.-S y que residían en los campamentos de refugiados desde 1975 no pudiendo optar con base en el Decreto de 1976, certificado de parentesco y documento de identidad también expedido por el RASD, en este cambia la fecha de nacimiento mayo de 1971 y el lugar, documento nacional de identidad del Sáhara del padre del interesado, expedido el 25 de septiembre de 1975, documento de identidad personal, expedido por el Ministerio de Defensa español, pero del que no consta la identidad de su titular, sólo una fotografía, copia ilegible de tarjeta de afiliación a la Seguridad Social, documento de pertenencia al ejército español del Sáhara de persona cuya aparente relación con el interesado es el último apellido T., documento de la Misión de la ONU para el Referéndum del Sáhara Occidental (MINURSO) correspondiente a esa misma persona, A. E. T., nacido en S. en 1919, título académico español del interesado obtenido en 1998 y en el que aparece como nacido en M. (Argelia) y documento expedido por la administración española relativo a que su inscripción de nacimiento no consta en los libros cheránicos conservados en el Archivo General de la Administración española.

2. Por escrito de fecha 12 de enero de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela a fin de que inicie nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a su juicio indebidamente a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando no correspondería a la situación del Sr. M. T., ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, requisitos que no están presentes en el expediente y, por otra parte, para la aplicación del artículo 17, españoles de origen, no ha acreditado el interesado ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de una nacionalidad argelina

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, con fecha 26 de enero de 2016, consta que el intento de notificación al interesado, a través del Registro Civil de Las Palmas, localidad de su nuevo domicilio, fue entregado a persona identificada como su esposa, con fecha 25 de febrero siguiente al no encontrarse él en el domicilio, no formulando alegación alguna.

4. Por auto de fecha 10 de agosto de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela y en el que se declara que no ha sido posible notificar el expediente al interesado porque no ha sido localizado ni en el domicilio facilitado en su día al registro

civil, ni en el teléfono facilitado ni ha comunicado cambio de domicilio, resolviendo desestimar la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, reafirmando en la argumentación jurídica del auto de 22 de octubre de 2012.

5. A través del Registro Civil de Las Palmas, correspondiente a su último domicilio conocido, se intenta notificar el auto al interesado, no se le encontró en dos ocasiones y se le dejó aviso para personarse en el registro, en agosto y en septiembre de 2016, no compareció. Por su parte notificada la resolución al ministerio fiscal, éste interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución recurrida acuerda desestimar la petición basándose en una concepción política y no jurídica en la concesión de la nacionalidad española, haciendo referencia a un planteamiento equivocado respecto a los nacidos en el Sáhara y su situación antes y después de la Ley de 19 de noviembre de 1975, toda vez que los nacidos en el Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, suponiendo que el promotor nació en 1972 en E. A. (Sáhara Occidental), según consta en el expediente tramitado al efecto, lo que implica que no resulta aplicable ni el artículo 17, ni tan siquiera lo dispuesto en el artículo 18 ambos del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, ni está probado que sus progenitores hayan ostentado en el momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha.

6. Tras dos intentos de notificación el interesado comparece ante el Registro Civil de Las Palmas, es notificado del auto y del recurso del ministerio fiscal, formulando por su parte escrito alegando que nació el 17 de junio de 1972 en E. A., hijo de padres españoles y que se documentó como español de origen, se inscribió en un registro español, no habiendo podido optar en el plazo establecido por el Decreto 2258 de 1976 porque las circunstancias políticas hicieron que tuviera que exiliarse en Argelia. No aporta documentación alguna en apoyo de lo expuesto. El encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe desfavorable a su estimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005;

28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido en 1972 en M. (Argelia), de acuerdo con la tarjeta de extranjero expedida en España en el año 2011 o en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con diversa documentación expedida por el RASD, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto concediendo al interesado lo solicitado. Incoado a instancia del ministerio fiscal expediente para declarar con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, dicho expediente concluye por auto desestimatorio dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, reafirmandose en su anterior resolución. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, debe indicarse que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa.

IV. Según el artículo 18 del CC la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el registro civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los

efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I. y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *stati* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los padres del interesado, por ser éste menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, el promotor no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del CC para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del CC según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del CC, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación argelina.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (15ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.
2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al art. 17.1. c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela, don L. O. A., nacido en 1961 en N. (República Islámica de Mauritania), de acuerdo con el permiso de residencia y pasaporte mauritano aportado al expediente, o el 1 de marzo de 1961 en A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el certificado de parentesco expedido por la Delegación Saharai para Navarra, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 27 de agosto de 2012, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli del interesado, por aplicación retroactiva del art. 17. 3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia permanente, en el que consta que nació en 1961 en N. (República Islámica de Mauritania); certificado de empadronamiento en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 23 de febrero de 2012; certificado de empadronamiento en el Ayuntamiento de Castejón, con fecha de alta en el municipio de 1 de marzo de 2012; recibo MINURSO número a nombre de L. A. A., nacido en 1961 en S. E.-H. (Sáhara Occidental); certificados de la Delegación Saharai para Navarra: de residencia en A. desde 1975 hasta 2012 y de parentesco, en el que consta que el promotor nació el 1 de marzo de 1961 en A. (Sáhara Occidental); certificado de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil en relación con el documento saharai a nombre de J. M. A., nacida en A. en 1944 y tarjeta de afiliación a la seguridad social número a nombre de H. M. A.

2. Por escrito de fecha 5 de septiembre de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela a fin de que inicie nuevo expediente de solicitud de declaración con valor de simple presunción, de que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando los mismos no resultan aplicables, ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, requisitos que no están presentes en el expediente y, por otra parte, el artículo 17 establece que son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos careciesen de nacionalidad o si la nacionalidad de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad, no acreditando el interesado ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de una nacionalidad mauritana.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, consta que no resultó posible el traslado al interesado, al no encontrarse localizable ni en el domicilio aportado en su día al registro civil, ni en el número de teléfono, ni por otras averiguaciones de paradero.

4. Por auto de fecha 16 de noviembre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela, se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, reafirmandose en lo mencionado en el auto de 27 de agosto de 2012.

5. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución recurrida acuerda desestimar la petición basándose en una concepción política y no jurídica en la concesión de la nacionalidad española, haciendo referencia a un planteamiento equivocado respecto a los nacidos en el Sáhara y su situación antes y después de la Ley de 19 de noviembre de 1975, toda vez que los nacidos en el Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, resultando que el promotor nació en 1961 en A. (Sáhara Occidental), según consta en el expediente tramitado al efecto, lo que implica que no resulta aplicable ni el artículo 17, ni tan siquiera lo dispuesto en el artículo 18 ambos del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ni está probado que sus progenitores hayan ostentado en el momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no haya podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados o similar que le haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

6. Notificado el interesado por medio de la publicación de edictos, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe desfavorable a su estimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3.º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido en 1961 en N. (República Islámica de Mauritania), de acuerdo con el permiso de residencia y pasaporte mauritano aportado al expediente, o el 1 de marzo de 1961 en A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el certificado de parentesco expedido por la Delegación Saharai para Navarra, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro

Civil de Tudela dictó auto acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* al interesado. Incoado por el ministerio fiscal expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, dicho expediente concluye por auto desestimatorio dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, reafirmandose en su anterior resolución. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

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

IV. Según el artículo 18 del CC la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el registro civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría gene-

ral del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I. y de autodeterminación en el Sáhara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sáhara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sáhara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *stati* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de la Descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sáhara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los padres del interesado, por ser éste menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, el promotor no ha ostentado

nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del CC para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del CC según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1. c) del CC, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación mauritana.

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

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (16ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al art. 17.1. c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela, don H. M. A. A. F., nacido el 3 de marzo de 1971 en O. (Argelia), de acuerdo con el pasaporte argelino aportado al expediente, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 23 de noviembre de 2012, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presun-

ción la nacionalidad española de origen iure soli del interesado, por aplicación retroactiva del art. 17. 3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: resolución de la Delegación del Gobierno en Asturias de autorización de residencia por circunstancias excepcionales de arraigo familiar; pasaporte argelino del promotor, en el que consta que nació en O. el 3 de marzo de 1971; volante de empadronamiento del promotor en T., con fecha de alta en el municipio de 4 de abril de 2012, coincidente con la fecha de presentación de la solicitud; certificados expedidos por la Delegación Saharai para Navarra: de nacionalidad saharai del promotor, de parentesco y de residencia en los campamentos de refugiados saharauis desde 1975; certificado expedido por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo en relación con el documento saharai a nombre de M. A. A. F., nacido en 1909 en B. E. (Sáhara); certificado de familia número, expedido por el Juzgado Cheránico de A. en el que consta como hijo H., nacido en A. el 14 de abril de 1971; tarjeta de afiliación a la seguridad social número 53/4320; documento de identidad saharai a nombre de M. A. A.; documento de identidad saharai a nombre de S. S. H. y recibo MINURSO número en el que consta que H. M. A. A. nació en 1971 en T.

2. Por escrito de fecha 13 de abril de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela a fin de que inicie nuevo expediente de solicitud de declaración con valor de simple presunción, de que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando los mismos no resultan aplicables, ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, requisitos que no están presentes en el expediente y, por otra parte, el artículo 17 establece que son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos careciesen de nacionalidad o si la nacionalidad de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad, no acreditando el interesado ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de una nacionalidad argelina.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, consta que no resultó posible el traslado al interesado, al no encontrarse localizable ni en el domicilio aportado en su día al registro civil, ni en el número de teléfono, ni por otras averiguaciones de paradero.

4. Por auto de fecha 9 de agosto de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela, se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, reafirmandose en lo mencionado en el auto de 23 de noviembre de 2012.

5. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de

Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución recurrida acuerda desestimar la petición basándose en una concepción política y no jurídica en la concesión de la nacionalidad española, haciendo referencia a un planteamiento equivocado respecto a los nacidos en el Sáhara y su situación antes y después de la Ley de 19 de noviembre de 1975, toda vez que los nacidos en el Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, resultando que el promotor nació el 3 de marzo de 1971 en O. (Argelia), por lo que no nació en territorio español, según consta en el expediente tramitado al efecto, lo que implica que no resulta aplicable ni el artículo 17, ni tan siquiera lo dispuesto en el artículo 18 ambos del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ni está probado que sus progenitores hayan ostentado en el momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no haya podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados o similar que le haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

6. Notificado el interesado por medio de la publicación de edictos, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe desfavorable a su estimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1^a de enero, 3-1^a; 4-4^a de febrero, 2-4^a, 4-3^a, 5 y 14-3^a de marzo, 15-3-^o de abril, 28 de mayo, 1-4^a y 27-3^a de septiembre, 3-1^a de octubre de 2005; 28-4^a de febrero, 18 y 21-4^a de marzo, 14-5^a y 17-1^a de julio, 1-1^a, 6-3^a, 7-2^a y 9-1^a de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido el 3 de marzo de 1971 en O. (Argelia) de acuerdo con su pasaporte argelino, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* al interesado. Incoado por el ministerio fiscal expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, dicho expediente concluye por auto desestimatorio dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, reafirmando en su anterior resolución. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, se indica que en el ámbito del registro civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr

la concordancia entre el registro civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa.

IV. Según el artículo 18 del CC la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el registro civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización

durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I. y de autodeterminación en el Sáhara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sáhara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sáhara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *statí* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de la Descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sáhara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los padres del interesado, por ser éste menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, el promotor no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del CC para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del CC según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo

17.1. c) del CC, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación argelina.

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

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (17ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al art. 17.1. c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante comparecencia en el Registro Civil de Tudela el 16 de noviembre de 2015, don S.-A. S. (S. H.), nacido el 1 de enero de 1973 en I. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción en aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia de larga duración; pasaporte marroquí del promotor, en el que consta nacido en I. (Marruecos) el 1 de enero de 1973 y que su nacionalidad es marroquí; volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de Tudela del promotor, con fecha de alta en el municipio de 16 de noviembre de 2015, fecha de presentación de la solicitud; certificado expedido por la División de Documentación de la Dirección General de la Policía, en relación con el documento saharauí a nombre de S. H.-N. B., nacido en U.-S. (Sáhara) en 1937, que en la actualidad carece de validez; certificado de la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo en relación con el documento saharauí a nombre de F. S. M. C.,

nacida en T. (Sáhara) en 1954, que en la actualidad carece de validez; ficha familiar de F. S. M. C.; documento nacional de identidad bilingüe a nombre de F. S. M. C.; copia en extracto de certificado de nacimiento del interesado, expedido por el Reino de Marruecos, traducido y legalizado, en la que consta que S.-A. S., nació el 1 de enero de 1973 en I. (Marruecos); certificado de parentesco del interesado expedido por el Reino de Marruecos, en el que se indica que el promotor es hijo de S., hijo de H. hijo de B. y de F. hija de S. y certificado de concordancia de nombres del solicitante, expedido por el Reino de Marruecos, entre S. A. S. H. y S. A. S.

2. Ratificado el interesado, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, por auto de fecha 27 de enero de 2016, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del interesado, por considerar que reúne los requisitos establecidos en el art. 17.3 del Código Civil, según la redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

3. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por considerar que la resolución recurrida no es ajustada a derecho, toda vez que los nacidos en el Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, resultando que al promotor, nacido en 1973 en I., no le resulta posible la aplicación del artículo 17 del Código Civil, no encontrándose probado que sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni resulta aplicable el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil.

4. Notificado el interesado, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe desfavorable a su estimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3ª de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido en 1973 en I. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* al interesado. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

III. Según el artículo 18 del CC la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el registro civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territo-

rios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sáhara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sáhara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sáhara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *statí* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de la Descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sáhara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, dada la minoría legal del promotor cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, el promotor no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del CC para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del CC según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso exami-

nado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1. c) del CC, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, ostentado documentación marroquí.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y revocar el auto apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela.

Resolución de 6 de agosto de 2020 (21ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sáhara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil de Montilla (Córdoba).

HECHOS

1. Mediante solicitud que tiene entrada en el Registro Civil de Montilla (Córdoba) el 21 de julio de 2016, don M. M. M., nacido el 10 de mayo de 1968 en T. (Argelia), de acuerdo con su pasaporte argelino o el 3 de marzo de 1968 en S. (Argelia Occidental), de acuerdo con el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, solicita la incoación de expediente registral para obtener la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción.

Adjunta los siguientes documentos: certificado de empadronamiento en el Ayuntamiento de Montilla; pasaporte argelino en el que consta que su nacionalidad es argelina; certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, en el que consta que es hijo de M.-M. M.-L. y de F. M.-S. A.; certificados expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática: de paternidad, de nacionalidad saharauí y de residencia en los campamentos de refugiados saharauís desde el año 1975 hasta el 8 de junio de 2016; recibo MINURSO número a nombre de M. M.-M. M.-L., nacido en 1968 en G. Z. (Sáhara Occidental); certificado expedido por la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, en relación con el documento

saharai, expedido a M.-M. M. L. S., nacido en S. (Argelia Occidental) en 1940; certificación negativa de inscripción de nacimiento del promotor en los Libros Cheránicos; tarjeta del Instituto Nacional de Previsión número 53/5395 en la que el interesado figura como M. M., nacido el 3 de marzo de 1968; libro de familia número del Gobierno General del Sáhara, en el cual el promotor figura como hijo segundo y documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento de un hermano del solicitante, en el que consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

2. Ratificado el interesado y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Montilla dicta auto en fecha 20 de diciembre de 2016, por el que se desestima la solicitud formulada por el interesado de que se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española, al no concurrir los requisitos legales establecidos, en particular, que el interesado no demuestra que no pudo optar por la nacionalidad española al tiempo previsto por el Real Decreto 2258/1976, habida cuenta que la documentación aportada para acreditar este hecho, carece de valor probatorio; ni la existencia de un título inscrito en el registro civil o, en su caso, en los Libros Cheránicos y que tampoco se prueba la posesión de la nacionalidad española durante al menos 10 años dado que de ninguno de los documentos aportados se deduce el reconocimiento de la misma por parte de alguna autoridad española,

3. Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se dicte resolución anulando el auto impugnado y se le declare la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, al reunir los requisitos legales establecidos.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste emite informe desfavorable en fecha 8 de marzo de 2017 y el encargado del Registro Civil de Montilla remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, ratificándose en la decisión adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Montilla solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción en virtud de

lo establecido en el artículo 17.1. c) del CC. El encargado del Registro Civil de Montilla dictó auto denegando la petición del interesado por no reunir los requisitos legales establecidos, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III. Según el artículo 18 del CC la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el registro civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *iure soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la

fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I. y de autodeterminación en el Sáhara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sáhara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sáhara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *statí* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de la Descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca –recalcaba– ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sáhara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el presente caso, no se considera acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, momento en el que el interesado era menor de edad, sus representantes legales estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del CC también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y justo título.

Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el art. 17 del CC según redacción por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al art. 17.1. c) del CC, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación argelina.

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, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Montilla (Córdoba).

Resolución de 10 de agosto de 2020 (20ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen de la promotora porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela, Dª. S. M. L. nacida el 6 de junio de 1970 en O. (Argelia), de acuerdo con la documentación argelina aportada o en G. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación expedida por la República Árabe Saharaui Democrática, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 15 de abril de 2013, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17. 3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia temporal de la interesada, en el que consta que nació en Orán (Argelia) el 6 de junio de 1970; pasaporte argelino de la solicitante; recibo Minurso a nombre de S. M. L., nacida en 1970 en Dakhla (Sáhara Occidental); certificados expedidos por la Delegación Saharaui para Navarra: de nacionalidad, de residencia en los territorios ocupados saharauis y de parentesco; volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de Tudela con fecha de alta en el padrón de 19 de junio de 2012; documento de identidad bilingüe número

B-....., a nombre de F. B. H., madre de la solicitante; certificado expedido por la Unidad Central de Documentación de Españoles de la Dirección General de la Policía y Guardia Civil, en relación con el documento nacional de identidad saharauí B-....., que en la actualidad carece de validez; certificado de nacimiento de la solicitante, expedido por la República Árabe Saharaí Democrática, en el que consta que nació el 6 de junio de 1970 en G. (Sáhara Occidental) y que es hija de M. L. y de F. B. H. y certificado de paternidad expedido por la República Árabe Saharaí Democrática.

2. Por escrito de fecha 11 de marzo de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela a fin de que inicie nuevo expediente de solicitud de declaración con valor de simple presunción, de que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando los mismos no resultan aplicables, ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, requisitos que no están presentes en el expediente y, por otra parte, el artículo 17 establece que son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos careciesen de nacionalidad o si la nacionalidad de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad, no acreditando la interesada ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de una nacionalidad argelina.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, consta que no resultó posible el traslado a la interesada, al no encontrarse localizable ni en el domicilio aportado en su día al Registro Civil, ni en el número de teléfono, ni por otras averiguaciones de paradero.

4. Por auto de fecha 9 de agosto de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela, se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española, reafirmando en lo mencionado en el auto de 15 de abril de 2013.

5. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución recurrida acuerda desestimar la petición basándose en una concepción política y no jurídica en la concesión de la nacionalidad española, haciendo referencia a un planteamiento equivocado respecto a los nacidos en el Sáhara y su situación antes y después de la Ley de 19 de noviembre de 1975, toda vez que los nacidos en el Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, resultando que la promotora nació el 6 de junio de 1970 en Orán (Argelia), según consta en el expediente tramitado al efecto, lo que implica que no resulta aplicable ni el artículo 17, ni tan siquiera lo dispuesto en el artículo 18 ambos del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en

el Registro Civil, ni está probado que sus progenitores hayan ostentado en el momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no haya podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados o similar que la haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

6. Notificada la interesada por medio de la publicación de Edictos, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe desfavorable a su estimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3.º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. La promotora, nacida el 6 de junio de 1970 en O. (Argelia), de acuerdo con la documentación argelina aportada o en G. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación expedida por la República Árabe Saharaui Democrática, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli a la interesada. Incoado por el ministerio fiscal expediente para declarar que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, dicho expediente concluye por auto desestimatorio dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, reafirmandose en su anterior resolución. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, se indica que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa.

IV. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de

simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril

1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *statí* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los padres de la interesada, por ser ésta menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados de facto para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, la promotora no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del Código Civil para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre de la interesada fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del Código Civil según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación argelina.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

Resolución de 10 de agosto de 2020 (21ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen de la promotora porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela, Dª. E. B. nacida en 1968 en B. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 1 de agosto de 2013, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17. 3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia temporal de la interesada; pasaporte marroquí, en el que se indica que la solicitante es de nacionalidad marroquí; volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 10 de julio de 2012; certificados expedidos por la Oficina de la Comunidad Saharai para España: de subsanación, de ciudadanía saharai, de nacimiento y de imposibilidad de optar a la nacionalidad española en el plazo otorgado por el RD 2258/76 por encontrarse en las zonas ocupadas de la República Árabe Saharai Democrática; documento de identidad bilingüe número B-..... a nombre de C. M. S., padre de la interesada; certificado expedido por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, en relación con el documento nacional de identidad saharai número B-....., que en la actualidad carece de validez; libro de familia expedido por el Gobierno General del Sáhara número 19347; recibo Minurso número a nombre de E. C. M., nacida en 1968 en Laayoune; certificado negativo de inscripción del nacimiento de la solicitante en los Libros Cheránicos y extracto de acta de nacimiento de la interesada, expedido por el Reino de Marruecos.

2. Por escrito de fecha 11 de marzo de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela a fin de que inicie nuevo expediente de solicitud de declaración con valor de simple presunción, de que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando los mismos no resultan aplicables, ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, requisitos que no están presentes en el expediente y, por otra parte, el artículo 17 establece que son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos careciesen de nacionalidad o si la nacionalidad de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad, no acreditando la interesada ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de una nacionalidad marroquí.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, consta que no resultó posible el traslado a la interesada, al no encontrarse localizable ni en el domicilio aportado en su día al Registro Civil, ni en el número de teléfono, ni por otras averiguaciones de paradero.

4. Por auto de fecha 9 de agosto de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela, se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española, reafirmandose en lo mencionado en el auto de 1 de agosto de 2013.

5. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución recurrida acuerda desestimar la petición basándose en una concepción política y no jurídica en la concesión de la nacionalidad española, haciendo referencia a un planteamiento equivocado respecto a los nacidos en el Sáhara y su situación antes y después de la Ley de 19 de noviembre de 1975, toda vez que los nacidos en el Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, resultando que la promotora nació en 1968 en B., según consta en el expediente tramitado al efecto, lo que implica que no resulta aplicable ni el artículo 17, ni tan siquiera lo dispuesto en el artículo 18 ambos del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, ni está probado que sus progenitores hayan ostentado en el momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no haya podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados o similar que la haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

6. Notificada la interesada por medio de la publicación de Edictos, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe desfavorable a su estimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. La promotora, nacida en 1968 en B. (Sáhara Occidental), solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli a la interesada. Incoado por el ministerio fiscal expediente para declarar que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, dicho expediente concluye por auto desestimatorio dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, reafirmandose en su anterior resolución. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, se indica que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa.

IV. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre

de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *stati* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los padres de la interesada, por ser ésta menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, la promotora no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del Código Civil para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre de la interesada fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del Código Civil según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación marroquí.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar el auto apelado, declarando que a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (27ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante comparecencia de fecha 10 de abril de 2012 en el Registro Civil de Tudela, don M-M Z. E., nacido el 6 de enero de 1971 en D. (Marruecos), de acuerdo con el pasaporte marroquí aportado al expediente o el 6 de enero de 1968 en V. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la certificación en extracto expedida por la Oficina del Registro Civil de Villa Cisneros o el 1 de enero de 1971 en A. (Marruecos), de acuerdo con su permiso de residencia, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 21 de noviembre de 2012, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17. 3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia permanente, con validez hasta el 20 de agosto de 2014, expedido en Badajoz, en el que consta que nació en A. (Marruecos) el 1 de enero de 1971; pasaporte marroquí del interesado, en el que se indica que nació en D. (Marruecos) el 6 de enero de 1971; volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 10 de abril de 2012; certificados expedidos por la Delegación Saharaui para Navarra: de parentesco, de residencia en los territorios ocupados saharauis desde 1975 y de nacionalidad saharauí; certificado en extracto de inscripción de nacimiento expedido por la Oficina del Registro Civil de Villa Cisneros (Sáhara Occidental) a nombre de M. E. u. B. u. M., nacido en V. el 6 de enero de 1968; tarjeta de afiliación a la Seguridad Social número a nombre de B. M. S. S., presunto padre del promotor y libro de familia número 19744 del Gobierno General de Sáhara, en el que el interesado figura presuntamente como hijo primero.

2. Por escrito de fecha 15 de marzo de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela a fin de que inicie nuevo expediente de solicitud de declaración con valor de simple presunción, de que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando los mismos no resultan aplicables, ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, requisitos que no están presentes en el expediente y, por otra parte, el artículo 17 establece que son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos careciesen de nacionalidad o si la nacionalidad de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad, no acreditando el interesado ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de una nacionalidad marroquí.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, consta que no resultó posible el traslado al interesado, al no encontrarse localizable ni en el domicilio aportado en su día al Registro Civil, ni en el número de teléfono, ni por otras averiguaciones de paradero.

4. Por auto de fecha 14 de octubre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela, se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, reafirmandose en lo mencionado en el auto de 21 de noviembre de 2012.

5. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución recurrida acuerda desestimar la petición basándose en una concepción política y no jurídica en la concesión de la nacionalidad española, haciendo referencia a un planteamiento equivocado respecto a los nacidos en el Sáhara y su situación antes y después de la Ley de 19 de noviembre de 1975, toda vez que los nacidos en el Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, resultando que el promotor nació en Aaiún (Sáhara Occidental), según consta en el expediente tramitado al efecto, lo que implica que no resulta aplicable ni el artículo 17, ni tan siquiera lo dispuesto en el artículo 18 ambos del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, ni está probado que sus progenitores hayan ostentado en el momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, ni consta que no haya podido optar a la nacionalidad española por encontrarse en un campo de refugiados o similar que le haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

6. Notificado el interesado por medio de la publicación de edictos, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe desfavorable a su estimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido el 6 de enero de 1971 en D. (Marruecos), de acuerdo con el pasaporte marroquí aportado al expediente o el 6 de enero de 1968 en V. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la certificación en extracto expedida por la Oficina del Registro Civil de Villa Cisneros o el 1 de enero de 1971 en A. (Marruecos), de acuerdo con su permiso de residencia, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli al interesado. Incoado por el ministerio fiscal expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, dicho expediente concluye por auto desestimatorio dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, reafirmandose en su anterior resolución. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, se indica que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa.

IV. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *statif* entre «españoles peninsulares»

y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los padres del interesado, por ser éste menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, el promotor no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del Código Civil para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del Código Civil según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación marroquí.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (58ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad española durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen de la promotora porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto de la encargada del Registro Civil de Las Palmas, isla de Gran Canaria (Las Palmas de Gran Canaria).

HECHOS

1. Mediante solicitud que tiene entrada en el Registro Civil de Las Palmas el 7 de octubre de 2016, F.E.E. (F.M.L.O.H.O.H.) nacida el 8 de abril de 1950 en E. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la inscripción en el libro cheránico o en D. el 1 de enero de 1949, según documento de identidad del Sáhara, libro de familia, certificado de empadronamiento y pasaporte marroquí, solicita la incoación de expediente registral para obtener la declaración, con valor de simple presunción, de la nacionalidad española de origen en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos: certificado de empadronamiento en L. desde el 4 de marzo de 2016, inscripción literal de nacimiento de la interesada en los libros cheránicos custodiados por la Administración española, efectuada el 20 de enero de 1970, a la edad de 19 años, consta como hija de L.O.H.O.H., nacido en D. (Sáhara Occidental) el 6 de enero de 1900 y de H.M.H.O.C., nacida en E. el 9 de agosto de 1909, certificado de las autoridades policiales españolas relativo a que F.L.E., nacida en D. en 1949 le fue expedido documento de identidad del Sáhara con fecha 18 de julio de 1971, que perdió posteriormente su validez, comprobadas las huellas coinciden con las de F.E., titular de pasaporte marroquí y traducción de certificado marroquí relativo a que F.L.E., nacida en D. el 1 de enero de 1949, está dada de alta en el padrón de E. entre el 29 de septiembre de 1976 y la misma fecha de 1977.

2. Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, basado en que la interesada no puede acreditar alguno de los requisitos que contempla el artículo 18 del Código Civil, como es la utilización de la nacionalidad española al menos durante 10 años, ya que la documentación española data de 1970 y 1971, existiendo además discrepancias en su fecha de nacimiento y en cuanto a la aplicación del artículo 17.3 del Código Civil, tampoco sería posible ya que la interesada es titular de pasaporte marroquí y ostenta dicha nacionalidad, la encargada del Registro

Civil de S. dicta auto en fecha 19 de enero de 2017, por el que se desestima la solicitud formulada por la interesada de que se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española, ya que el artículo 17 del Código Civil en su redacción original debía ponerse en relación con el 18 y 19 del mismo texto legal, que exigía que los padres de esos menores nacidos en territorio español optaran en su nombre o ellos en el año siguiente a su mayoría de edad.

3. Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que con la documentación aportada ha acreditado su nacionalidad española, pero aporta nueva documentación, invocando por último la concesión de la nacionalidad española por su matrimonio en 1968 con ciudadano de origen saharauí al que si se le ha reconocido la nacionalidad española. Adjunta imagen prácticamente ilegible de su documento de identidad del Sáhara, pasaporte marroquí propio expedido en el año 2008, documento nacional de identidad español correspondiente a un ciudadano, probablemente su marido, aunque su domicilio en L. no coincide, copia de auto del Registro Civil Central, de fecha 10 de junio de 2014, admitiendo la inscripción de nacimiento del precitado ciudadano tras haber sido declarada su nacionalidad española con valor de simple presunción por el Registro Civil de M. con fecha 26 de agosto de 2010, libro de familia, expedido por las autoridades españolas del Sáhara en el año 1974, del matrimonio celebrado el 4 de agosto de 1968, consta que la contrayente había nacido en D. el 1 de octubre de 1949, fecha diferente a las otras dos aparecidas en el expediente y certificación de familia del mismo, expedido en 1970, en el que consta un hijo nacido en eses mismo año y añadido otro nacido en 1971.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste emite informe en el sentido de confirmar la resolución impugnada y la encargada del Registro Civil de Las Palmas remitió el expediente a la entonces Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, ratificándose en la decisión adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Palmas, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. La encargada del Registro Civil dictó auto denegando la petición de la interesada

por no reunir los requisitos legales establecidos, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *stati* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el presente caso, no se considera suficientemente acreditado, solo consta la traducción de un certificado marroquí poco concreto, que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, de hecho la interesada fue inscrito en los libros del juzgado cheránico del Sáhara en 1970 y fue titular de documento de identidad español del Sáhara desde 1971, en ambos caso no transcurrió el plazo hasta la salida de España de aquel territorio, dándose además la circunstancia de que en esos documentos, expedidos por las autoridades españolas, el lugar y la fecha de nacimiento no son coincidentes, apareciendo además una tercera fecha en el libro de familia, también expedido por autoridades españolas.

VII. Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre de la interesada fuera español al tiempo de su nacimiento, de hecho no se ha aportado documentación alguna, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción

originaria por Real Decreto de 24 de julio de 1889, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, ni puede considerarse apátrida, habiendo aportado un pasaporte marroquí expedido en 2008 y renovado en 2013 en el que consta su nacionalidad marroquí. Por último respecto a la posibilidad de que se le otorgue la nacionalidad española por su matrimonio con un ciudadano español con base en la normativa del Código Civil, en su redacción de 1954, no procede su aplicación por cuanto el matrimonio se celebró en 1968 y no con un ciudadano español sino con un ciudadano al que en el año 2010, le fue declarada su nacionalidad española con valor de simple presunción, momento a partir del cual surte sus efectos y en ese momento la legislación española no contemplaba esa consecuencia para la mujer casada, salvo para poder acceder a la nacionalidad española por residencia con un periodo reducido de un año.

VIII. Por lo que se refiere a la concesión a su marido de la nacionalidad española, debe significarse que no habiendo examinado su expediente no puede determinarse si los documentos aportados fueron iguales a los aportados por la interesada, no obstante es posible que si se observa que la documentación que sirvió de base en su momento para la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de aquél era similar a la contenida en el presente expediente y el ministerio fiscal considerara que les ha sido otorgada dicha nacionalidad de modo improcedente, cabría, a instancia de dicho órgano, incoar nuevo expediente solicitando que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española. A este respecto conviene recordar que, en desarrollo del principio básico de la legislación registral de concordancia del Registro Civil con la realidad, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no opera en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (60ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela, con fecha 19 de abril de 2013, H.A.B., nacido el 7 de marzo 1987 en E. (Marruecos), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción para lo que aporta diversa documentación. Mediante auto de fecha 15 de noviembre de 2013, el encargado del Registro Civil de Tudela 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.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia temporal en España, en ejecución de sentencia y con domicilio en A., consta que nació el 7 de marzo de 1987 y es de nacionalidad marroquí, pasaporte marroquí expedido en junio de 2011, certificado de empadronamiento en T. desde el 19 de abril de 2013, la misma fecha de su solicitud de nacionalidad, documento de las autoridades policiales españolas relativo a que M.L.B., nacida en el Sáhara en 1950, madre del interesado, fue titular de un documento de identidad saharauí expedido en 1971, que perdió validez posteriormente, libro de familia de los padres del interesado expedido en 1974, por lo que él no aparece, tarjeta de trabajo que parece corresponder a su padre, igual que la tarjeta del Instituto Nacional de Previsión español, expedida en 1975 como trabajador, documento de la Misión de las Naciones Unidas para el referéndum del Sáhara Occidental (MINURSO) de los padres del interesado, nacidos en E. en 1935 y 1950, certificado marroquí de parentesco en el que se hace constar su acta de nacimiento marroquí de 1987 y la nacionalidad de dicho país, así como su filiación como hijo de A. hijo de M.C. y de M. hija de L., extracto de acta de nacimiento marroquí y documentos relativos a la tramitación y renovación de su permiso de residencia.

2. Por escrito de fecha 7 de junio de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela para que inicie nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado en el año 2013 por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a su juicio indebidamente a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando no correspondería a la situación del Sr. A.B. ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, requisitos que no están

presentes en el expediente ya que el interesado nació 11 años después del final de la administración española del Sáhara Occidental, por otra parte, para la aplicación del artículo 17, españoles de origen, no ha acreditado el interesado ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de la nacionalidad marroquí país en el que consta inscrito desde su nacimiento.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, se remite citación al interesado, a través del Registro Civil de Tolosa, correspondiente a su domicilio, comparece con fecha 25 de noviembre de 2016 para presentar escrito de alegaciones, en las que manifiesta que ya le había sido declarada la nacionalidad en el expediente de 2013 en el que también había intervenido el fiscal, que no ha habido hechos nuevos posteriores para modificar su situación, añadiendo que en el expediente posterior que se tramitó ante el Registro Civil Central para inscribir su nacimiento, hay un recurso interpuesto y que en esa fecha no se había resuelto por lo que no podía haberse iniciado el actual en el Registro de Tudela, por último hace referencia a que en los argumentos del ministerio fiscal se menciona la existencia de documentación del interesado expedida por la representación de la República Árabe Saharaui (RASD).

4. Por auto de fecha 10 de febrero de 2017, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela se estima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal, y se declara con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, al no cumplir los requisitos fijados en los artículos 17 y 18 del Código Civil, por no haber nacido en territorio español, no ostentar sus padres la nacionalidad española y no haber residido en territorio nacional el tiempo suficiente para consolidarla.

5. Notificada la resolución al ministerio fiscal y al interesado, mediante comparecencia en el Registro Civil de Tolosa con fecha 13 de marzo de 2017, éste interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, reiterando las alegaciones ya expresadas en su escrito anterior respecto a la concesión anterior de la nacionalidad y la declaración de que no le corresponde por el propio Registro Civil, insiste en el hecho de que no hay hechos posteriores para cambiar la resolución, que hay un recurso pendiente sin resolver respecto a la negativa del Registro Civil Central a inscribir su nacimiento e insiste en la mención por parte del ministerio fiscal de documentos expedidos por el RASD.

6. Notificado el ministerio fiscal del recurso interpuesto, interesa la confirmación del auto recurrido por no corresponder al solicitante la nacionalidad española en base a los artículos 17 y 18 del Código Civil, éste último porque el interesado ni siquiera nació en el territorio bajo administración española e invoca la posibilidad del nuevo expediente en base al principio que rige la actividad registral de buscar la concordancia entre el contenido del Registro Civil y la realidad extrarregistral. El encargado del

Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, ratificándose en el contenido del auto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3.º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido en 1987 en E. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación aportada, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto concediendo al interesado lo solicitado. Incoado a instancia del ministerio fiscal expediente para declarar con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, dicho expediente concluye por auto dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, estimando la petición realizada a instancia del ministerio fiscal, y declarando con valor de simple presunción que el interesado no ostenta la nacionalidad española. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, debe indicarse que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa, sin que se oponga a ello la existencia de un recurso pendiente de resolver, que fue presentado por el interesado en otro expediente cuyo objeto y sobre lo que decidió la resolución impugnada era la inscripción de nacimiento del interesado tras su declaración primera de nacionalidad con valor de simple presunción, recurso que fue resuelto por la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado con fecha 23 de junio de 2017.

IV. Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles península-

res» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, el interesado no se vio afectado por el plazo de opción a la nacionalidad española que establecía el Decreto de 1976, ya que nació 11 años después. Aparte de ello, el promotor no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del Código Civil para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que los progenitores del interesado fueran españoles al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del Código Civil según redacción establecida por Ley de 51 de 13 de julio de 1982, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación marroquí y constando su nacionalidad marroquí en su acta de nacimiento en el registro civil de dicho país en el que fue inscrito en el propio año de su nacimiento.

En consecuencia, la Dirección General de los Registros y del Notariado, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Tudela.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (17ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

1. No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al art. 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.

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

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela, con fecha 22 de mayo de 2012, S. A. F., nacido en 1970 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con gran parte de la documentación aportada y en 1979, según algún otro documento, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción para lo que aporta diversa documentación. Mediante auto de fecha 12 de diciembre de 2013, el encargado del Registro Civil de Tudela acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli del interesado, por aplicación retroactiva del art. 17. 3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia permanente en España, en ejecución de sentencia y con domicilio en A. (Jaén), consta que nació el 22 de mayo de 1970 y es de nacionalidad marroquí, pasaporte marroquí expedido en el año 2011, con domicilio en E. A. y sucesivos visados de entrada en los estados Schengen, expedidos por los representantes en Navarra de la República Árabe Saharaui Democrática (RASD) certificado de que la familia del interesado residía en los territorios ocupados por Marruecos desde 1975 y no pudieron ejercer la opción del decreto de 1976, certificado de parentesco y declara que es hijo de B. U. Z. U. S. I. y de M. M. H. U. M., ambos con DNI bilingües y certificado de nacionalidad se declara que es de origen saharauí y por las circunstancias políticas es titular de pasaporte marroquí, además volante de empadronamiento en T. desde un día antes de la presentación de la documentación, Libro de Familia expedido por el gobierno español del Sáhara en 1970, el interesado es el 6º hijo e inscrito como S.U B., nacido el 22 de mayo de 1970, certificados académicos de haber superado la formación profesional española en 1988 y 1991, traducción de certificado marroquí de concordancia de nombre y apellido, en él se hace referencia a su acta de nacimiento de 1978 y que S. U. B. y F.

(nombre) S. A. son la misma persona, traducción de certificado marroquí de parentesco, el interesado es hijo de B. hijo de E. y de M. hija de H., traducción de certificado de nacimiento marroquí, aparece como S. A. F. (apellido) y fecha de nacimiento 22 de mayo de 1979, aunque hace referencia a un acta de 1978, copia de sentencia del orden contencioso-administrativo de 22 de marzo de 2012 de Jaén concediendo al interesado la residencia permanente en España que le había sido denegada por la Subdelegación del Gobierno, documentos de identidad del Ministerio de Defensa español, Unidad de Asuntos Saharaui, se supone que correspondientes a sus padres, pero no hay datos personales, resolución de concesión de la residencia permanente en ejecución de sentencia y denuncia de fecha 11 de noviembre de 2013 ante la policía por la sustracción de su tarjeta de extranjero y pasaporte marroquí, es la misma fecha de su empadronamiento de nuevo en T. y de la comparecencia ante el registro civil para ratificar su solicitud, por último consta informe de la policía local de T. de que el interesado si reside en el domicilio facilitado en la localidad.

2. Por escrito de fecha 28 de octubre de 2016, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela a fin de que inicie nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela procede a su juicio indebidamente a la aplicación de los artículos 17 y 18 del Código Civil, cuando no correspondería a la situación del Sr. A. F., ya que el artículo 18 exige para la consolidación de la nacionalidad española, su posesión y utilización durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, requisitos que no están presentes en el expediente y, por otra parte, para la aplicación del artículo 17, españoles de origen, no ha acreditado el interesado ni que sus padres ostentasen la nacionalidad española en el momento de su nacimiento ni que es apátrida, dado que acreditó la posesión de la nacionalidad marroquí.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, se remite citación al interesado para que comparezca el 26 de enero de 2017, con fecha 28 de noviembre anterior consta que el intento de notificación al interesado resultó infructuoso al estar ausente del domicilio facilitado y no retirar el envío pese al aviso dejado. No consta que se formulara alegación alguna.

4. Por auto de fecha 21 de marzo de 2017, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela y en el que se declara que no ha sido posible notificar el expediente al interesado porque no ha sido localizado ni en el domicilio facilitado en su día al registro civil, ni en el teléfono facilitado ni por medio de otras averiguaciones realizadas, se estima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal, y se declara con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, al no cumplir los requisitos fijados en los artículos 17 y 18 del Código Civil.

5. Notificada la resolución al ministerio fiscal y al interesado, mediante comparecencia en el Registro Civil de Tudela con fecha 26 de abril de 2017, éste interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección

General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución recurrida acuerda desestimar la petición basándose en una concepción política y no jurídica en la concesión de la nacionalidad española, que el auto no está suficientemente motivado y no es coherente, estimando que si lo es la resolución anterior del propio Registro Civil de Tudela, igualmente menciona la aportación de una serie de documentos que no aparecen unidos al recurso presentado.

6. Notificado el ministerio fiscal del recurso interpuesto, interesa la confirmación del auto recurrido por no corresponder al solicitante la nacionalidad española en base a los artículos 17 y 18 del Código Civil y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998 y de 29 de mayo de 2020, y las resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª, 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II. El promotor, nacido en 1970 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con gran parte de la documentación aportada, especialmente libro de familia expedido por el gobierno español del Sáhara, solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto concediendo al interesado lo solicitado. Incoado a instancia del ministerio fiscal expediente para declarar con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, dicho expediente concluye por auto dictado por el encargado Registro Civil de Tudela, estimando la petición realizada a instancia del ministerio fiscal, y declarando que el interesado no ostenta la nacionalidad española con valor de simple presunción. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, debe indicarse que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa.

IV. Según el artículo 18 del CC la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en

el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

V. En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

VI. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante, sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo,

consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *stati* entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como carta magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VII. Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los padres del interesado, por ser éste menor de edad cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello, el promotor no ha ostentado nunca documentación española, por lo que no se acreditan los requisitos establecidos en el artículo 18 del CC para una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil.

Por otra parte, no se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artículo 17 del CC según redacción establecida por Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado y tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artículo 17.1.c) del CC, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, habiendo aportado documentación marroquí y constando su nacionalidad marroquí en su acta de nacimiento en el registro civil de dicho país en el que fue inscrito en 1978.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

III.3 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR OPCIÓN

III.3.1 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR PATRIA POTESTAD, ART. 20-1A CC

Resolución de 6 de agosto de 2020 (5ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación bangladesí acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka (Bangladesh).

HECHOS

1. Con fecha 27 de septiembre de 2016, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Londres, por la que don M. M. H. B. y Dª R. R. B., optan a la nacionalidad española en nombre y representación de sus hijos menores de catorce años, R. S. K. y R. S. K., nacidos el de 2008 y de 2010, respectivamente, en D. (Bangladesh), en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del Código Civil.

Se aportó, entre otra la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; pasaporte bangladesí certificaciones bangladesíes de nacimiento de los menores en la que consta que la fecha de inscripción del nacimiento de los mismos se produce el 26 de julio de 2016; pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, D. M. M. H. B., nacido el 10 de mayo de 1978 en P. K. L. M. (Bangladesh), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 10 de julio de 2013 y certificado español de matrimonio de los promotores.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka por ser competente para conocer y resolver la práctica del acta de opción a la nacionalidad española solicitada, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, por auto de fecha 22 de enero de 2017 el encargado del Registro Civil del Consulado

General de España en Dhaka deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de los interesados, toda vez que el padre de los mismos, en su expediente de nacionalidad española por residencia tramitado en el Registro Civil de I. (Baleares), no manifestó tener hijos menores entre los que se encontrasen los ahora optantes, que en aquel momento eran menores de edad, siendo obligatoria tal declaración, toda vez que el art. 220 del RRC establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “ ... su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad.

4. Notificada la resolución, el presunto progenitor interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente, que se estime el recurso formulado y se conceda la inscripción del nacimiento y opción a la nacionalidad española de sus hijos, alegando que se sometieron a una prueba de ADN para confirmar la filiación paterna, con objeto de que la Embajada de España en Dhaka otorgara el pertinente visado al menor, habiéndosele reconocido la pertinente autorización de residencia como familiar de residente comunitario, por lo que considera que una vez determinada la filiación biológica del menor con padre español, debe operar la aplicación del artº 20 del Código Civil.

5. Previo informe favorable a la estimación del recurso del ministerio fiscal de fecha 6 de julio de 2017, el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe favorable al recurso presentado, tras la comprobación de que en los archivos de la embajada consta que en el año 2012 se solicitó visado de Reagrupación Familiar en Régimen General ante la Embajada de España en Dhaka, concediéndose ambos visados tras la realización de prueba de paternidad positiva.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC. y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los

hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 10 de julio de 2013 y pretenden los promotores, asistido por ello, inscribir el nacimiento de los menores interesados por medio de unas certificaciones de nacimiento de la República de Bangladesh en las cuales se hacen constar que éstos nacieron el de 2008 y de 2010 en Dhaka (Bangladesh), si bien la inscripción en el Registro Civil local se produce en ambos casos el 26 de julio de 2016, casi seis y ocho años después de producido el nacimiento y posterior al inicio del expediente de la nacionalidad española por residencia del padre de los menores. Por otra parte, se constata que en la solicitud de nacionalidad española por residencia, el presunto progenitor declaró que su estado civil era casado, no citando la existencia de hijos menores de edad a su cargo, no mencionando en modo alguno a los interesados que, en aquel momento, eran menores de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente : “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

Por otra parte, en relación con las pruebas biológicas que el promotor aportó, se indica que éstas deben ser propuestas y valoradas en un procedimiento judicial.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación local aportada y por no haber mencionado el presunto padre de los interesados la existencia de éstos 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 los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Dhaka (Bangladesh).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (6ª)

III.3.1 Autorización opción a la nacionalidad española.

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española solicitada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo

20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como padre.

En el expediente sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el representante del presunto progenitor, contra el auto de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Con fecha 20 de febrero de 2017, don I. F. S., nacido el 1 de enero de 1974 en F. (Mali), de nacionalidad española adquirida por residencia, solicita en el Registro Civil de Zaragoza, autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hija menor de edad A. F., nacida el de 2007 en F. (Mali), de nacionalidad maliense, al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del Código Civil. Acompaña autorización materna formulada por D^a. F. S., madre de la menor, por la que declara su consentimiento para que su hija adquiera la nacionalidad española.

Aporta como documentación: copia literal del certificado de nacimiento de la menor, traducida y legalizada, expedida por la República de Mali; volante de empadronamiento del promotor en el Ayuntamiento de Zaragoza; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 30 de mayo de 2016.

2. Consta en el expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre de la optante, fechada el 10 de febrero de 2011, en la que indicó que su estado civil era casado, mencionando la existencia de cuatro hijos menores a su cargo, nacidos en la República de Mali, nacidos en 2001, 2003 y 2005, entre los que no se encontraba la optante.

3. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto con fecha 23 de marzo de 2017, por el que no se autoriza la opción a la nacionalidad española del promotor como padre y representante legal de la menor, estimando que no se ha acreditado la relación de filiación, por lo que no procede ejercitar la opción solicitada.

4. Notificada la resolución, el representante del presunto progenitor, interpone recurso de apelación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hija, alegando que se aportó documentación auténtica y que ofrece su disponibilidad a practicarse las correspondientes pruebas biológicas de paternidad.

5. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del promotor y la encargada del Registro Civil de Zaragoza remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de

Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del auto impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el presunto padre y representante legal de la menor, nacido el 1 de enero de 1974 en F. (República de Mali), solicitar autorización para optar en nombre de su hija a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del CC. La encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación de la menor con la persona que otorga el consentimiento como padre y representante legal del mismo. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del CC tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del CC que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha solicitado autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de la menor nacida el 14 de septiembre de 2007 en F. (República de Mali), a la que el presunto padre no mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como estaba obligado, toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”. Así, en su solicitud de nacionalidad española por residencia fechada el 10 de febrero de 2011, indicó que su estado civil era casado, mencionando la existencia de cuatro hijos menores a su cargo, nacidos en la República de Mali, entre los que no se encontraba la ahora optante.

Asimismo, y en relación con las pruebas biológicas que pretenden aportarse al expediente, se indica que la determinación de la paternidad en nuestro ordenamiento jurídico requiere que las pruebas biológicas se practiquen en el marco de un procedimiento judicial, en el cual deben ser propuestas y valoradas.

V. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre la existencia de la optante 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 acreditada por ahora la relación de filiación de la menor respecto de progenitor de nacionalidad española.

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, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Zaragoza.

Resolución de 6 de agosto de 2020 (7ª)

III.3.1 Autorización opción a la nacionalidad española

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española solicitada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como padre.

En el expediente sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el representante del presunto progenitor, contra el auto de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Con fecha 20 de febrero de 2017, don I. F. S., nacido el 1 de enero de 1974 en F. (Mali), de nacionalidad española adquirida por residencia, solicita en el Registro Civil de Zaragoza, autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hija menor de edad F. F., nacida de 2009 en F. (Mali), de nacionalidad maliense, al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del Código Civil. Acompaña autorización materna formulada por doña F. S., madre de la menor, por la que declara su consentimiento para que su hija adquiriera la nacionalidad española.

Aporta como documentación: copia literal del certificado de nacimiento de la menor, traducida y legalizada, expedida por la República de Mali; volante de empadronamiento del promotor en el Ayuntamiento de Zaragoza; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 30 de mayo de 2016.

2. Consta en el expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre de la optante, fechada el 10 de febrero de 2011, en la que indicó que su estado civil era casado, mencionando la existencia de cuatro hijos meno-

res a su cargo, nacidos en la República de Mali, nacidos en 2001, 2003 y 2005, entre los que no se encontraba la optante.

3. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto con fecha 2 de marzo de 2017, por el que no se autoriza la opción a la nacionalidad española del promotor como padre y representante legal de la menor, estimando que no se ha acreditado la relación de filiación, por lo que no procede ejercitar la opción solicitada.

4. Notificada la resolución, el representante del presunto progenitor, interpone recurso de apelación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hija, alegando que se aportó documentación auténtica y que ofrece su disponibilidad a practicarse las correspondientes pruebas biológicas de paternidad.

5. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del promotor y la encargada del Registro Civil de Zaragoza remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del auto impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el presunto padre y representante legal de la menor, nacido el 1 de enero de 1974 en F. (República de Mali), solicitar autorización para optar en nombre de su hija a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. La encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación de la menor con la persona que otorga el consentimiento como padre y representante legal del mismo. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro

civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha solicitado autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de la menor nacida el 9 de marzo de 2009 en F. (República de Mali), a la que el presunto padre no mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como estaba obligado, toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. *Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad*”. Así, en su solicitud de nacionalidad española por residencia fechada el 10 de febrero de 2011, indicó que su estado civil era casado, mencionando la existencia de cuatro hijos menores a su cargo, nacidos en la República de Mali, entre los que no se encontraba la ahora optante.

Asimismo, y en relación con las pruebas biológicas que pretenden aportarse al expediente, se indica que la determinación de la paternidad en nuestro ordenamiento jurídico requiere que las pruebas biológicas se practiquen en el marco de un procedimiento judicial, en el cual deben ser propuestas y valoradas.

V. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre la existencia de la optante 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 acreditada por ahora la relación de filiación de la menor respecto de progenitor de nacionalidad española.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado/desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

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

Madrid, 6 de agosto de 2020

Firmado: La directora general: Sofía Puente Santiago

Sra. juez encargada del Registro Civil de Zaragoza

Resolución de 6 de agosto de 2020 (12ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad si la interesada ejercita el derecho fuera de plazo.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra el auto del encargado del Registro Civil de Ceuta.

HECHOS

1. Con fecha 20 de noviembre de 2015, D.^a F.-Z. A., mayor de edad, de nacionalidad marroquí, nacida el 3 de marzo de 1990 en F., B.-C. (Marruecos), promueve expediente gubernativo para la adquisición de la nacionalidad española por opción en virtud del artículo 20 del Código Civil. Adjunta como documentación: pasaporte marroquí y copia literal de acta de nacimiento de la interesada expedida por el Reino de Marruecos; certificado de concordancia de nombres de su progenitor, expedido por el Reino de Marruecos; certificado literal español de nacimiento del padre de la solicitante, don S. A. M., nacido el 21 de septiembre de 1921 en C., con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 23 de noviembre de 1992 y certificado literal español de defunción del progenitor, acaecida en C. el 18 de septiembre de 1998.

2. Previo informe favorable del ministerio fiscal, por auto de fecha 16 de febrero de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil de Ceuta, se deniega levantar el acta de opción a la nacionalidad española de la interesada, toda vez que la solicitante no se encuentra en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 20 del Código Civil, ya que tenía más de veinte años cuando presentó la solicitud de opción y su padre, aunque nacido en territorio español, no ha ostentado la nacionalidad española de origen, tal como previene el artículo 20.1. b) del Código Civil.

3. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente, alegando que cumple con los requisitos legales para que se proceda a la inscripción de su nacimiento y para la concesión de la nacionalidad española.

4. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desestimatorio con fecha 22 de febrero de 2017, interesando la confirmación de la resolución recurrida al ser conforme a derecho, y el encargado del Registro Civil de Ceuta remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 20 y 22 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 de 2-3^a de febrero, 14-1^a de marzo y 2-2^a de diciembre de 2002; 13-3^a de febrero de 2003; 7-1^a de julio y 13-1^a de septiembre de 2004; 20-3^a de enero y 11-3^a de octubre de 2005; 19-3^a de enero, 11-2^a de marzo y 17-3^a de julio de 2006; 18-8^a de septiembre y 25-9^a de octubre de 2007.

II. La interesada, nacida el 3 de marzo de 1990 en F., B.-C. (Marruecos), de nacionalidad marroquí, ha intentado optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20 del CC, en virtud de que su progenitor nació en C. y adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 23 de noviembre de 1992.

III. El artículo 20.1 del CC 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”, y en el apartado 2.c) de dicho artículo se indica 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”.

Si bien la interesada estuvo sujeta durante su minoría de edad a la patria potestad de un español, formula su solicitud de opción a la nacionalidad española el día 20 de noviembre de 2015, cuando ya había superado en exceso los veinte años de edad, por lo que la solicitud de opción se formuló fuera del plazo legalmente establecido.

IV. Por otra parte, el art. 20.1. b) del CC, en su redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre, establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. En este caso, si bien el padre de la solicitante nació en C., no es originariamente español, dado que adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 23 de noviembre de 1992.

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

Madrid, 26 de octubre de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Ceuta.

Resolución de 6 de agosto de 2020 (20ª)

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 el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 13 de julio de 2016, se levanta en el Registro Civil de Castellón de la Plana, acta de opción a la nacionalidad española, por la que don R. R. (R. P. R.), mayor de edad, nacido el 25 de abril de 1996 en B. (Rumanía), de nacionalidad rumana, manifiesta su voluntad de optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1. a) y 2.c) del Código Civil, prestando juramento o promesa de fidelidad a S.M. el Rey, obediencia a la Constitución y a las leyes españolas y renunciando a su nacionalidad anterior.

Aporta como documentación: hoja declaratoria de datos; certificado rumano de nacimiento del interesado; certificado de inscripción del promotor en la Oficina Consular de Rumanía en Castellón de la Plana; testimonio del Juez de Paz de Benlloch, Castellón, en el que consta que el matrimonio de los padres del solicitante se disolvió por sentencia, por lo que la progenitora, después del divorcio, vuelve al apellido llevado antes del matrimonio "P."; certificado literal español de nacimiento de la madre del interesado, D.ª D. P. P., nacida en B. (Rumanía) el 19 de junio de 1976, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de febrero de 2010 y certificado de empadronamiento del interesado en el Ayuntamiento de Benlloch, Castellón.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, por ser competente para calificar la procedencia de la opción a la nacionalidad española, el encargado del citado registro dicta acuerdo en fecha 17 de noviembre de 2016 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y la de la opción, al no cumplir los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código Civil vigente, al no haber ejercitado el derecho de optar a la nacionalidad española de su madre en el plazo legalmente establecido, que caduca a los veinte años de edad, según lo dispuesto en el art. 20.2.c. del Código Civil.

3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y la estimación de su solicitud de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española, alegando que la primera prueba documental se presentó cuando era menor de veinte años por lo que cumple con los plazos establecidos en la Ley del Registro Civil, no aportando documentación justificativa que avale su pretensión.

4. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 21 y 22 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y

13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 4-2ª de julio de 2006; y 16-5ª de marzo de 2007.

II. Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano nacido el 25 de abril de 1996 en B. (Rumanía), alegando la nacionalidad española de su madre, adquirida por residencia con efectos de 22 de febrero de 2010. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo de fecha 17 de noviembre de 2016, por la que se denegó la opción pretendida por haberse ejercitado el derecho pasada la fecha de caducidad.

III. Examinada la documentación integrante del expediente, si bien el interesado estuvo bajo la patria potestad de un español durante su minoría de edad, toda vez que a su progenitora se le declaró la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de febrero de 2010, habiendo nacido el solicitante el 25 de abril de 1996, ejerció el derecho el 13 de julio de 2016, por lo que al optar tenía ya cumplidos veinte años, no cumpliéndose lo establecido en el artículo 20.2.c) del CC que dispone que la declaración de opción ha de formularse por el interesado, por sí solo, si es mayor de dieciocho años y que la opción caduca a los veinte años de edad, salvo que el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, lo que aquí no sucede. Consecuentemente, el derecho de optar se ha ejercitado una vez que el plazo para hacerlo había caducado.

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, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (16ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación senegalesa acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Por auto de fecha 12 de septiembre de 2013 dictado por el encargado del Registro Civil de Martorell (Barcelona), se autoriza a don M. D. D., nacido el 12 de octubre de 1971 en T. S. (Senegal), de nacionalidad española adquirida por residencia y a Dª. T. D., nacida el 10 de mayo de 1979 en M.-T. (Senegal), de nacionalidad senegalesa,

como padres y representantes legales del menor, a optar a la nacionalidad española para su hijo menor de catorce años, B. D. D., nacido el 2001 en M-T (Senegal), en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. El acta de opción a la nacionalidad española se levantó en el Registro Civil de Martorell el 15 de octubre de 2013.

Se aportó la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; permiso de residencia de larga duración y extracto de acta senegalesa de nacimiento del menor, el que consta que la inscripción se realizó el 16 de febrero de 2006; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 25 de enero de 2013; certificado de empadronamiento colectivo expedido por el Ayuntamiento de Martorell y permiso de residencia y pasaporte senegalés de la progenitora.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver la práctica del acta de opción a la nacionalidad española solicitada, se dicta providencia en fecha 27 de mayo de 2014, por la que se requiere del registro civil correspondiente se aporte testimonio del expediente de nacionalidad española por residencia del presunto padre, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

Recibida la documentación solicita, se constata que en la solicitud de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre del interesado en fecha 17 de junio de 2010 ante el Registro Civil de Martorell, no declaró la existencia de hijos menores de edad a su cargo.

3. Por acuerdo de fecha 24 de marzo de 2017 dictado por el encargado del Registro Civil Central se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor no le mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el interesado era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el presunto progenitor interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que no citó a su hijo en su expediente de nacionalidad española por residencia por desconocimiento, que ha aportado al expediente un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas y que el menor es poseedor de residencia por reagrupación familiar y para obtenerla tuvo que demostrar ante las autoridades españolas su filiación. Acompaña, entre otros, pruebas biológicas de ADN a fin de acreditar la filiación paterna del optante.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 30 de agosto de 2017, el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC. y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 25 de enero de 2013 y pretende el promotor, asistido por ello, inscribir el nacimiento del interesado por medio de una certificación senegalesa, en la cual se hace constar que éste nació el 16 de noviembre de 2001 en M-T (Senegal), si bien la inscripción en el Registro Civil local se realizó el 16 de febrero de 2006, más de cuatro años después de producido el hecho inscribible.

Por otra parte, se constata que, en el expediente de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre del interesado en fecha 17 de junio de 2010 ante el Registro Civil de Martorell, no declaró la existencia de hijos menores de edad a su cargo, no citando en modo alguno al interesado que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

Asimismo, y en relación con las pruebas biológicas aportadas al expediente, se indica que la determinación de la paternidad en nuestro ordenamiento jurídico requiere que las pruebas biológicas se practiquen en el marco de un procedimiento judicial, en el cual deben ser propuestas y valoradas.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación local aportada y al 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 y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (19ª)

III.3.1 Autorización opción a la nacionalidad española.

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española solicitada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación de la menor con la persona que otorga el consentimiento como padre.

En el expediente sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el auto de la encargada del Registro Civil de Madrid.

HECHOS

1. Con fecha 25 de enero de 2017, se levanta en el Registro Civil Único de Madrid, acta de opción a la nacionalidad española, por la que Don. A-R S. B. nacido el 1 de enero de 1969 en Sialkot (República de Pakistán), de nacionalidad española adquirida por residencia, solicita autorización judicial para optar a la nacionalidad española en nombre de su hijo menor de edad, M. A. S., nacido el de 2003 en Sialkot (República de Pakistán), en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del Código Civil. Acompaña declaración jurada de Dª. M. M., madre del menor, autorizando a las autoridades españolas a expedir la nacionalidad española a su hijo.

Aporta como documentación: certificado de empadronamiento del presunto progenitor, expedido por el Ayuntamiento de Madrid; certificado de nacimiento del menor, expedido por el Gobierno de Punjab (República de Pakistán); documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 29 de enero de 2015; certificado expedido por la Embajada de Pakistán en Madrid, en relación con la identificación del menor y certificado local de nacimiento de la madre.

2. Consta en el expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre de la optante, fechada el 12 de julio de 2011, en la que indicó que su estado civil era casado con Dª. S. V. G., no mencionando la existencia de hijos menores de edad a su cargo.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Único de Madrid dicta auto con fecha 18 de abril de 2017, por el que no se autoriza la

opción a la nacionalidad española del promotor como padre y representante legal del menor, estimando que no se ha acreditado la relación de filiación, por lo que no procede ejercitar la opción solicitada, dejando sin efecto el acta formalizada el 25 de enero de 2017.

4. Notificada la resolución, el promotor interpone recurso de apelación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hijo. Aporta copia de pruebas biológicas de ADN para probar la filiación paterna del menor.

5. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del promotor y la encargada del Registro Civil Único de Madrid remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del auto impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el promotor, presunto padre y representante legal del menor, nacido el de 2003 en Sialkot (República de Pakistán), solicitar autorización para optar en nombre de su hijo a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. La encargada del Registro Civil Único de Madrid dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como padre y representante legal del mismo. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del Registro Civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha solicitado autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación del menor nacido el de 2003 en Sialkot (República de Pakistán), al que el presunto padre no mencionó en su expediente de

nacionalidad española por residencia, toda vez que, en su solicitud fechada el 12 de julio de 2011, indicó que su estado civil era casado con D^a. S. V. G., no mencionando la existencia de hijos menores de edad a su cargo, sin citar al que ahora opta, que en dicho momento era menor de edad, como estaba obligado, toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: "... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad".

Asimismo, y en relación con las pruebas biológicas aportadas al expediente, se indica que la determinación de la paternidad en nuestro ordenamiento jurídico requiere que las pruebas biológicas se practiquen en el marco de un procedimiento judicial, en el cual deben ser propuestas y valoradas.

V. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre del interesado la existencia del optante 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 acreditada por ahora la relación de filiación del menor respecto de progenitor de nacionalidad española.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr/a. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (23ª)

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 el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra el auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Asunción (Paraguay).

HECHOS

1. Con fecha 26 de agosto de 2016, don S. G. F., nacido el 13 de enero de 1996 en Asunción (Paraguay), de nacionalidad paraguaya, hijo de don C. A. G. R., nacido el 28 de noviembre de 1964 en Asunción, de nacionalidad paraguaya y española, adquirida esta última en virtud de la opción establecida la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 y de D^a. P-N. F. J., nacida el 27 de febrero de 1970 en Asunción, de nacionalidad paraguaya, presenta en el Registro Civil Consular de España en Asunción,

hoja declaratoria de datos solicitando la inscripción de su nacimiento y opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.c) del Código Civil.

Acompaña la siguiente documentación: certificado de inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular de España en Asunción, en el que consta marginalmente que la inscripción se practica al amparo del artículo 15 LRC y que el inscrito no ostenta la nacionalidad española; certificado local de nacimiento del interesado; pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del padre del solicitante, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 13 de agosto de 2010; cédula de identidad electoral y certificado local de nacimiento de la progenitora; libro de familia de los padres del interesado y certificado local de matrimonio de los progenitores.

2. Por resolución de fecha 5 de diciembre de 2016 dictada por la encargada del Registro Civil Consular de España en Asunción, se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y la de la opción, al no cumplir los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código Civil vigente, al no haber ejercitado el derecho de optar a la nacionalidad española de su padre en el plazo legalmente establecido, que caduca a los veinte años de edad, según lo dispuesto en el artº 20.2.c. del Código Civil.

3. Notificada la resolución, el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y la estimación de su solicitud de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española, alegando que inmediatamente tuvo conocimiento de que a su padre se le había concedido la nacionalidad española, expreso su voluntad de optar por la misma.

4. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal de fecha 12 de abril de 2017, la encargada del Registro Civil Consular de España en Asunción remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 21 y 22 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 4-2ª de julio de 2006; y 16-5ª de marzo de 2007.

II. Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano nacido el 13 de enero de 1996 en Asunción (Paraguay), alegando que su padre optó por la nacionalidad española en fecha 13 de agosto de 2010. La encargada del Registro Civil Consular de

España en Asunción dictó resolución en fecha 5 de diciembre de 2016, por la que se denegó la opción pretendida por haberse ejercitado el derecho pasada la fecha de caducidad.

III. Examinada la documentación integrante del expediente, si bien el interesado estuvo bajo la patria potestad de un español durante su minoría de edad, toda vez que su progenitor optó por la nacionalidad española de origen el 13 de agosto 2010, habiendo nacido el solicitante el 13 de enero de 1996, ejerció el derecho el 26 de agosto de 2016, por lo que al optar tenía ya cumplidos veinte años, no cumpliéndose lo establecido en el artículo 20.2.c) del Código Civil que dispone que la declaración de opción ha de formularse por el interesado, por sí solo, si es mayor de dieciocho años y que la opción caduca a los veinte años de edad, salvo que el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, lo que aquí no sucede. Consecuentemente, el derecho de optar se ha ejercitado una vez que el plazo para hacerlo había caducado.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular en Asunción (Paraguay).

Resolución de 10 de agosto de 2020 (24ª)

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 el expediente sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 19 de diciembre de 2016 se levanta en el Registro Civil de Granollers (Barcelona), acta de opción a la nacionalidad española, por la que don M. S. W., mayor de edad, nacido el 16 de mayo de 1997 en G. (Gambia), de nacionalidad gambiana, opta a la nacionalidad española de su padre, Don. H. S. W., nacido el 10 de enero de 1978 en G. (Gambia), prestando juramento o promesa de fidelidad a S.M. El Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes españolas y renunciando a su anterior nacionalidad.

Aporta como documentación: hoja declaratoria de datos; pasaporte gambiano y certificado local de nacimiento del interesado, en el que consta que se practicó la inscripción el 10 de diciembre de 2012; certificado de empadronamiento del solicitante en el

Ayuntamiento de Granollers; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 9 de noviembre de 2015 y registro de matrimonio local de los progenitores del interesado.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para calificar la procedencia de la opción a la nacionalidad española solicitada, por acuerdo de fecha 23 de marzo de 2017 dictado por el encargado, se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por el interesado, al no haber estado sujeto a la patria potestad de un español, toda vez que cuando su padre prestó juramento y se hizo efectiva su adquisición de nacionalidad española por residencia, el solicitante ya era mayor de edad.

3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente, alegando que el artículo 20 del Código Civil establece un plazo de dos años desde que el hijo cumple los dieciocho años para optar por la nacionalidad española, y que cuando acudió al Registro Civil no le notificaron que su solicitud tuviera un defecto insubsanable.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desestimatorio con fecha 10 de julio de 2017 interesando la confirmación del acuerdo recurrido al ser conforme a derecho, y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso junto con informe por el que se ratifica en la resolución adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 20 y 22 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 de 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 19-3ª de enero, 11-2ª de marzo y 17-3ª de julio de 2006; 18-8ª de septiembre y 25-9ª de octubre de 2007.

II. El interesado, nacido el 16 de mayo de 1997 en G. (Gambia), de nacionalidad gambiana, ha intentado optar a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando que su progenitor adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 9 de noviembre de 2015.

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”.

IV. El interesado no cumple los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código Civil para optar a la nacionalidad española. Así, nunca ha estado sujeto a la patria potestad

de un español, toda vez que a su progenitor se le declara la nacionalidad española por residencia por resolución de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de fecha 7 de marzo de 2015, cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 23 del Código Civil el 9 de noviembre de 2015, fecha en la que se producen los efectos de la adquisición de la nacionalidad española, momento en el que el optante nacido el 16 de mayo de 1997 ya era mayor de edad, según lo establecido en las legislaciones gambiana y española.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (25ª)

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 el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 28 de junio de 2016, se levanta en el Registro Civil de Granollers (Barcelona) acta de opción a la nacionalidad española, por la que don M. J. J., mayor de edad, nacido el 10 de junio de 1996 en G. (Gambia), de nacionalidad gambiana, manifiesta su voluntad de optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, alegando que su padre don E. J. J. adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 3 de septiembre de 2013, prestando juramento o promesa de fidelidad a S.M. el Rey, obediencia a la Constitución y a las leyes españolas y renunciando a su nacionalidad anterior.

Aporta como documentación: hoja declaratoria de datos; volante de empadronamiento del interesado en el Ayuntamiento de Granollers; certificado gambiano de nacimiento del promotor, en el que consta que la inscripción en el Registro Civil local se realizó el 7 de junio de 2016, por declaración de un tercero; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor del interesado, Sr. J. J., nacido el 5 de enero de 1978 en G. (Gambia), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 3 de septiembre de

2013 y certificado expedido por el Consulado de Gambia en Barcelona, sobre inscripción del interesado en el registro de matrícula consular.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, por ser competente para calificar la procedencia de la opción a la nacionalidad española, el encargado del citado registro dicta acuerdo en fecha 17 de noviembre de 2016 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y la de la opción, al no cumplir los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código Civil vigente, al no haber ejercitado el derecho de optar a la nacionalidad española de su padre en el plazo legalmente establecido, que caduca a los veinte años de edad, según lo dispuesto en el artº 20.2.c. del Código Civil.

3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y la estimación de su solicitud de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española, alegando que le dieron cita en el Registro Civil de Granollers el día 2 de junio de 2016, es decir, dentro del plazo de los dos años establecidos para ejercer el derecho de opción a la nacionalidad española que terminaría el 10 de junio de 2016 y que por razones administrativas no se le atendió en dicha fecha.

4. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 21 y 22 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones de 22 de octubre y 3-6ª de noviembre de 2001; 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 4-2ª de julio de 2006; y 16-5ª de marzo de 2007.

II. Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano nacido el 10 de junio de 1996 en G. (Gambia), alegando la nacionalidad española de su padre, adquirida por residencia con efectos de 3 de septiembre de 2013. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo de fecha 17 de noviembre de 2016, por la que se denegó la opción pretendida por haberse ejercitado el derecho pasada la fecha de caducidad.

III. Examinada la documentación integrante del expediente, si bien el interesado habría estado bajo la patria potestad de un español durante su minoría de edad, toda vez que a su presunto progenitor se le declaró la nacionalidad española por residencia con efectos de 3 de septiembre de 2013, habiendo nacido el solicitante el 10 de junio de 1996, ejerció el derecho el 28 de junio de 2016, por lo que al optar tenía ya cumplidos veinte años, no cumpliéndose lo establecido en el artículo 20.2.c) del Código Civil que dispone que la declaración de opción ha de formularse por el interesado, por sí solo, si

es mayor de dieciocho años y que la opción caduca a los veinte años de edad, salvo que el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, lo que aquí no sucede. Consecuentemente, el derecho de optar se ha ejercitado una vez que el plazo para hacerlo había caducado.

Por otra parte, la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil gambiaño se practicó el 7 de junio de 2016, diez años después del nacimiento, por declaración de un tercero y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto padre, por lo que la certificación aportada no ofrece suficientes garantías para su inscripción, al existir dudas sobre la realidad del hecho y su legalidad conforme a la ley española (artículo 23 LRC).

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (28ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2014, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación de Gambia acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don M. D. J., nacido el 1 de septiembre de 1962 en B. K. K. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia y D.ª B. D., nacida el 6 de marzo de 1978 en S. (Gambia), de nacionalidad gambiana, solicitan en el Registro Civil de Blanes (Gerona) autorización previa para optar a la nacionalidad española a favor de su hija menor de catorce años, J. D. D., nacida el de 2003 en B. K. K. (Gambia), de nacionalidad gambiana, en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil.

Adjuntan como documentación: pasaporte gambiano, permiso de residencia de larga duración y certificado local de nacimiento del menor, que fue inscrito en el Registro Civil gambiano el 11 de abril de 2016; documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 20

de mayo de 2014; pasaporte gambiano y permiso de residencia de larga duración de la madre.

2. Con fecha 10 de junio de 2016, el encargado del Registro Civil de Blanes dicta auto por el que concede a los promotores, en calidad de representantes legales de la menor, la autorización prevista en el artº 20.2 a) del Código Civil para optar por la nacionalidad española en nombre de su hija. Con dicha fecha, se levanta el acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Blanes.

3. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, se dicta providencia interesando del Centro de Digitalización de Nacionalidad se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos. Recibida la documentación solicitada, se constata que el presunto progenitor indicó en su solicitud de nacionalidad española por residencia formulada el 25 de septiembre de 2009 ante el Registro Civil de Blanes, que su estado civil era casado con D.ª B. D., y que tenía una hija menor de edad a su cargo, de nombre S. D. D., nacida el de 2006 en L (Gerona).

4. Con fecha 27 de octubre de 2016, el encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad de la menor optante, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con progenitor español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto padre no la mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que, a la fecha de la declaración efectuada, ésta era menor de edad.

5. Notificada la resolución, el promotor, presunto progenitor, formula recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hija, alegando que ha aportado al expediente un documento público (certificado de nacimiento) cuya autenticidad debe ser presumida, recordando la contradicción que supone el hecho de que la relación de filiación no fuera cuestionada al otorgarle a la menor la residencia legal en España como familiar de ciudadano de la Unión Europea.

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 extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 20 de mayo de 2014 y pretende, asistido por ella, inscribir el nacimiento de la menor por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el de 2003 en B. K. K. (Gambia), si bien la inscripción en el registro civil local fue efectuada en fecha 11 de abril de 2016, por declaración de un tercero, es decir, más de doce años después de producirse el hecho inscribible y, por otra parte, se constata que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre de la menor optante declaró en fecha 25 de septiembre de 2009, mediante solicitud dirigida al encargado del Registro Civil de Blanes, que su estado civil era de casado con D.ª B. D., y que tenía una hija menor de edad a su cargo, de nombre S. D. D., nacida el de 2006 en L. (Gerona), no citando en modo alguno a la optante como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. *Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad*”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada, como por no haber mencionado el presunto padre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad de los hechos inscritos y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (29ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad si el interesado, cuando la madre adquiere la nacionalidad española, ya era mayor de edad según su estatuto personal.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1. Con fecha 26 de diciembre de 2016, don C.-D. J. O., nacido el 11 de junio de 1993 en C., Q. (Ecuador), hijo de don M.-A. J. P., de nacionalidad ecuatoriana y de D.ª G. D. O. A., de nacionalidad ecuatoriana y española, adquirida esta última por residencia, presenta en el Registro Civil de Carmona (Sevilla), solicitud de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil, alegando que por sentencia firma dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 26 de Sevilla se le declaró una incapacidad parcial y se rehabilitó la patria potestad a favor de su madre.

Aporta como documentación: pasaporte ecuatoriano y partida local de nacimiento del interesado; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento de la madre del solicitante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de julio de 2013; certificado expedido por la Subdirectora de Régimen del Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Sevilla de fecha 20 de septiembre de 2016, en el que se indica que el interesado permanece en prisión desde el 5 de noviembre de 2014 hasta la fecha; sentencia número 332/2016 de fecha 9 de junio de 2016 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 26 de Sevilla, por la que se declara la incapacidad parcial del interesado, que afectará a todo lo relativo a la toma de decisiones referidas a su salud, y en concreto al tratamiento que su enfermedad requiere, a la esfera patrimonial, es decir, a la administración y disposición de sus bienes, quedando incapacitado para realizar cualquier acto de administración o disposición de los mismos y se rehabilita la patria potestad del declarado incapaz a favor de su madre.

2. Por acuerdo de fecha 14 de febrero de 2017 dictado por el encargado del Registro Civil de Sevilla, se resuelve que no ha lugar a admitir a trámite la solicitud, por cuanto que el solicitante, nacido el 11 de junio de 1990, contaba con más de 20 años de edad cuando su madre obtuvo la nacionalidad española por residencia en fecha 22 de julio de 2013 y, por otra parte, no es óbice la existencia de una sentencia de incapacidad parcial, dictada con posterioridad, por la que se rehabilita la patria potestad, pues afecta a la esfera patrimonial del solicitante, y no a la personal.

3. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad

Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente, alegando que la sentencia aportada no le incapacita solo en la esfera patrimonial, sino también en el tratamiento que su enfermedad requiere, y que se encuentra sujeto a la patria potestad de su madre.

4. Notificado el ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Sevilla remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso junto con informe por el que se ratifica en el acuerdo adoptado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 20 y 22 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 de 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 19-3ª de enero, 11-2ª de marzo y 17-3ª de julio de 2006; 18-8ª de septiembre y 25-9ª de octubre de 2007.

II. El interesado, nacido el 11 de junio de 1993 en C., Q. (Ecuador), hijo de progenitor de nacionalidad ecuatoriana y de progenitora de nacionalidad ecuatoriana y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 22 de julio de 2013, solicita en el Registro Civil de Carmona (Sevilla) optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil. La solicitud es desestimada por acuerdo dictado por el encargado del Registro Civil de Sevilla, por no cumplir los requisitos legales establecidos, al no haber estado sujeto a la patria potestad de un español durante su minoría de edad, declarando que no es óbice la existencia de una sentencia de incapacidad parcial, dictada con posterioridad, por la que se rehabilita la patria potestad, pues afecta a la esfera patrimonial del solicitante, y no a la personal. Frente a dicho acuerdo se interpone recurso por el interesado, que es el objeto del presente expediente.

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”.

IV. El interesado no cumple los requisitos establecidos en el artículo 20 del Código Civil para optar a la nacionalidad española. Así, nunca ha estado sujeto a la patria potestad de un español, toda vez que a su progenitora se le declara la nacionalidad española por residencia por resolución de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de fecha 14 de diciembre de 2012, cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 23 del Código Civil el 22 de julio de 2013, fecha en la que se producen los efectos de la adquisición de la nacionalidad española, momento en el que el optante nacido el 11 de junio de 1993 tenía 23 años, siendo ya mayor de edad, según lo establecido en las legislaciones ecuatoriana y española.

Por otro lado, la sentencia de incapacitación parcial aportada, se dictó con posterioridad, en fecha 9 de junio de 2016, por el Juzgado de Primera Instancia número 26 de Sevilla, y rehabilita la patria potestad a favor de su madre únicamente a la toma de decisiones en materia de salud y a la esfera patrimonial del solicitante.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sevilla.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (30ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2014, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque las certificaciones de Gambia acompañadas no dan fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 27 de junio de 2016, don S. M. M., nacido el 26 de marzo de 1969 en A. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia, solicita en el Registro Civil de Arrecife, Las Palmas, autorización previa para optar a la nacionalidad española a favor de sus hijos menores de catorce años, nacidos en A. (Gambia), T. M. M., nacida el de 2005; I. M. M., nacida el de 2008 y L. M. M., nacido el de 2013. Aporta un poder de la madre de los menores, D.ª A. M., a favor del solicitante para la tramitación de la nacionalidad española de sus hijos.

Adjunta como documentación: hojas declaratorias de datos; certificados gambianos de nacimiento de los menores, inscritos en fecha 1 de marzo de 2016 por declaración de un tercero; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 28 de marzo de 2014; certificado gambiano de familia y certificado de empadronamiento del promotor en el Ayuntamiento de Arrecife

2. Previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Arrecife, dicta auto el 8 de agosto de 2016 por el que concede al promotor, en calidad de representante legal de sus hijos menores, con autorización escrita de la madre, la autorización prevista en el art. 20.2 a) del Código Civil para optar por la nacionalidad

española en nombre de sus hijos. Con fecha 26 de septiembre de 2016, se levanta el acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Lleida.

3. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, se solicita se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad española por residencia del presunto padre, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

De la documentación recibida, se constata que el presunto progenitor acompañó a su solicitud de nacionalidad formulada el 13 de octubre de 2010 ante el encargado del Registro Civil de Arrecife, los certificados gambianos de nacimiento de cuatro hijos, nacidos en A. (Gambia): A. y J., nacidos el de 2009; R., nacido el 15 de mayo de 1994 y S., nacido el de 1999.

4. Con fecha 17 de enero de 2017, el encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad de los menores optantes, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con progenitor español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto padre no mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia a sus dos hijos menores de edad en dicha fecha, como venía obligado, y en cuanto al nacido con posterioridad, fue inscrito en el Registro Civil local fuera de plazo, junto con sus dos hermanos, en fecha 1 de marzo de 2016, lo que hace dudar de la veracidad de dichas inscripciones.

5. Notificada la resolución, el promotor, presunto padre de los optantes, formula recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a sus hijos, alegando que no les citó en su expediente de nacionalidad española por residencia porque en dicha fecha no se encontraban en España y que aportó junto con la solicitud certificados de nacimiento debidamente legalizados.

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 extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera

de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 28 de marzo de 2014 y pretende, asistido por ella, inscribir el nacimiento de los menores por medio de sendas certificaciones gambianas, en las cuales se hace constar que nacieron el de 2005, de 2008 y de 2013 en A. (Gambia), si bien la inscripción en el registro civil local de los tres nacimientos fue efectuada en fecha de 2016 por declaración de un tercero, es decir, fuera de plazo y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto progenitor. Asimismo, en el expediente de nacionalidad española por residencia del presunto padre, formulada el 13 de octubre de 2010 ante el encargado del Registro Civil de Arrecife, acompañó los certificados gambianos de nacimiento de cuatro hijos, nacidos en A. (Gambia), de nombres A. y J., nacidos el de 2009; R., nacido el 15 de mayo de 1994 y S., nacido el de 1999, no citando en modo alguno a los optantes nacidos en 2005 y 2008 que en ese momento eran menores de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de las certificaciones locales aportadas como por no haber mencionado el presunto padre de los interesados la existencia de éstos en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad de los hechos inscritos y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el acuerdo apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (31ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2005, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación de Gambia acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

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

HECHOS

1. Con fecha 22 de septiembre de 2010, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Blanes (Gerona), por la que don S. S. T. nacido el 1 de marzo de 1992 en K. (Gambia), de nacionalidad gambiana, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, alegando que su progenitor, don M. S. S., nacido el 1 de enero de 1966 en K. (Gambia) adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de febrero de 2005, presutando juramento o promesa de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y a las leyes españolas, renunciando a su anterior nacionalidad.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; pasaporte gambiano y certificado gambiano de nacimiento del interesado, inscrito en el registro civil local en fecha 25 de enero de 2010; certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de febrero de 2005; volante de empadronamiento del promotor en el Ayuntamiento de Lloret de Mar y certificado local de matrimonio de los padres.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver la opción a la nacionalidad española solicitada, por providencia de fecha 22 de marzo de 2012 se solicita del registro civil correspondiente se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad española por residencia del presunto padre, en particular, en cuanto a su estado civil e hijos habidos. Recibida la información solicitada, se constata que el presunto progenitor, en solicitud de fecha 8 de julio de 2003 ante el Registro Civil de Blanes, indicó que su estado civil era casado con D.ª H. L. y que tenía tres hijos menores de edad a su cargo, de nombres A., M. y A.

3. Por acuerdo de 28 de septiembre de 2015, el encargado del Registro Civil Central desestima la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que correspondan, toda vez que el presunto padre no citó la existencia del optante en su expediente de nacionalidad española por residencia, como estaba obli-

gado, ya que, a la fecha de la declaración efectuada por el progenitor, el optante era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y que se estime la opción a la nacionalidad española, alegando que el hecho de que su padre no le citara en su expediente de nacionalidad española por residencia se debió a que en ese momento el solicitante no se encontraba en España y erróneamente pensó que no debía citarle y que junto con su solicitud aportó un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas. Aporta, entre otros, nuevo certificado gambiano de nacimiento del optante, en el que consta que éste nació el 1 de junio de 1992 en K. (Gambia), y que el nacimiento fue registrado en el registro civil local el 4 de marzo de 2017 por declaración de un tercero.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo por informe de 20 de octubre de 2017, y el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española” (art. 85, I, RRC).

III. En este caso, el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de febrero de 2005 y pretende el interesado, asistido por ello, inscribir su nacimiento aportando al expediente dos certificaciones gambianas de nacimiento: certificado número, en el que se indica que el interesado nació el 1 de marzo de 1992 en K. (Gambia), y que el nacimiento fue inscrito en el registro civil local en fecha 25 de enero de 2010 y el certificado número, en el que consta que el solicitante nació el 1 de junio de 1992 en K. (Gambia) y que su nacimiento fue registrado en el registro civil local el 4 de marzo de 2017. En ninguna de las certificaciones de naci-

miento aportadas consta el tomo y página de la inscripción, ni la intervención del padre del inscrito.

Asimismo, el presunto progenitor no mencionó al interesado en su expediente de nacionalidad por residencia, declarando en solicitud de fecha 8 de julio de 2003 ante el Registro Civil de Blanes, que su estado civil era casado con D.^a H. L. y que tenía tres hijos menores de edad a su cargo, de nombres A., M. y A., no citando en modo alguno al interesado, como venía obligado ya que, a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el promotor era menor de edad, toda vez que el art. 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. *Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad*”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de las certificaciones locales aportadas, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el acuerdo apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (1ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española

Se retrotraen las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que sea oída la optante mayor de catorce años y menor de edad en este momento y, previo dictamen del ministerio fiscal, se resuelva lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, padre de la menor, contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

HECHOS

1. Con fecha 25 de noviembre de 2013, don M. M. K., nacido el 1 de enero de 1957 en O. S. (Marruecos), de nacionalidad española adquirida por residencia, presentó en el

Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos), solicitud de opción a la nacionalidad española a favor de su hija H. M., nacida el de 2005 en D. K. O. (Marruecos), de nacionalidad marroquí, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: certificación literal de acta de nacimiento de la optante, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de residencia de la menor en K. O. S. (Marruecos); documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 21 de febrero de 2013; copia de acta de confirmación de matrimonio del promotor con D.ª H. M. hija de B., expedida por el Reino de Marruecos; copias de documentos nacional de identidad marroquíes de los progenitores; certificación literal de acta de nacimiento de la madre de la optante, D.ª H. M., expedida por el Reino de Marruecos y certificado marroquí de residencia de ésta en K. O. S.; certificado marroquí de residencia del promotor en K. O. S., fechado el 7 de noviembre de 2013 y certificado de empadronamiento del mismo en el Ayuntamiento de los Corrales de Buelna (Cantabria) de fecha 3 de marzo de 2014, con fecha de alta en el municipio de 26 de agosto de 2005.

2. Con fecha 21 de mayo de 2014, el órgano en funciones de ministerio fiscal del Consulado General de España en Casablanca, emite informe favorable a la opción a la nacionalidad española solicitada en virtud del artículo 20.2.a) del Código Civil, teniendo en cuenta el interés de la menor.

3. Con fecha 17 de diciembre de 2014, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Casablanca, compareciendo los progenitores de la menor, don M. M. K. y D.ª H. M., como asistentes legales de su hija, en la que el progenitor manifiesta que es de nacionalidad española; que lleva viviendo en España desde el año 1992 y que no sabe mucho español, desconociendo el nombre del Rey de España y la ley básica del ordenamiento español.

4. Con fecha 23 de enero de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) dicta auto por el que se deniega la solicitud de opción a la nacionalidad española de la menor optante, toda vez que su progenitor desconoce en qué consistió el acto jurídico por el que le otorgaron la nacionalidad española, por lo que no puede prestar válidamente el juramento descrito en el art. 23 del Código Civil, por no estar en condiciones de comprender su alcance y contenido.

5. Notificada la resolución, el progenitor de la optante interpone recurso sin firmar ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y alegando que el art. 23 del Código Civil se refiere al juramento de la menor, no del progenitor que realiza la solicitud, a quien el Ministerio de Justicia español le concedió la nacionalidad española por residencia, en cuyo expediente ya tuvo que demostrar que conocía el acto jurídico que iniciaba y que se encuentra informado y conoce el trámite de opción a la nacionalidad española a favor de su hija.

Requerido el promotor en numerosas ocasiones a fin de que se ratificara en el escrito de recurso presentado sin firma, con fecha 5 de marzo de 2020 el progenitor se ratifica en el recurso formulado ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

6. La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que emitió un informe en fecha 9 de febrero de 2018 en el que se indica que el auto por el que se desestima la opción a la nacionalidad española de la optante, no se ajusta a la legalidad y resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, considerando que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

Igualmente se indica que, de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues esta es un hecho juzgado y resuelto por esta dirección general con fecha 15 de diciembre de 2012, y por el juramento realizado ante el encargado del Registro Civil de Torrelavega (España) el 21 de febrero de 2013 y que el requisito de integración en la sociedad española, lo es exclusivamente para la obtención de la nacionalidad por el art. 22 del Código Civil, por residencia o por carta de naturaleza. Tampoco de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos por el artículo 23 del Código Civil, se deduce que los solicitantes deben tener ese grado de integración y conocimiento que ha fundamentado el auto resolutorio desfavorable de fecha 23 de enero de 2015.

7. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos) remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe en el que concluye, en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal, que el auto denegatorio resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, por lo que considera que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, de la nacida en Marruecos el de 2005, hija de un ciudadano nacido en Marruecos que adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos desde el 21 de febrero de 2013. El encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) denegó la pretensión por considerar que el padre de la menor optante no podía prestar válidamente el jura-

mento descrito en el art. 23 del CC, por no encontrarse en condiciones de comprender su alcance y contenido.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero *“siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española”* (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero *“sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”* (art. 85 RRC).

IV. La denegación se ha basado en este caso en el requisito de integración en la sociedad española del progenitor de la menor optante, tal como se desprende de las preguntas formuladas en el acta de comparecencia, relativas al conocimiento del ordenamiento jurídico básico español, requisito establecido en el art. 22 del CC para la concesión de la nacionalidad por residencia, mientras que en el caso de opción a la nacionalidad española, el art. 20.1.a) del CC indica que, tienen derecho a optar a la nacionalidad española: *“a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”*.

Cabe constatar que de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues se trata de un hecho juzgado y resuelto por resolución de esta dirección general de 15 de diciembre de 2012 y que, cuando el recurrente perfecciona su nacionalidad ante el encargado del Registro Civil de Torrelavega (Cantabria) el 21 de febrero de 2013, su hija era menor de edad y, por lo tanto, bajo la patria potestad de un español, requisito esencial previsto por el artículo 20.1.a) del CC vigente.

La optante, menor de catorce años de edad en la fecha de solicitud, puede ser representada legalmente por sus progenitores, previo dictamen del ministerio fiscal, en beneficio del menor (Ley 36/2002, de 8 de octubre) y, por otra parte, de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos en el artículo 23 del CC para los mayores de catorce años, no se deduce que éstos deban tener el grado de integración y conocimiento de la sociedad española que ha fundamentado el auto resolutorio desestimatorio de 23 de enero de 2015.

Asimismo, tampoco son exigibles otros criterios, exclusivos de otro supuesto de adquisición de la nacionalidad española, como son los de *“conocimiento de la ley básica del ordenamiento jurídico español”*, criterio en el que se fundamenta la resolución del encargado del registro civil consular para denegar la opción a la nacionalidad española de la optante, menor de edad. El requisito de integración social y, por lo tanto, de conocimiento, es exclusivo al art. 22 del CC vigente, el cual regula la adquisición de la nacionalidad por residencia.

V. Por otro lado, si bien han quedado acreditadas las condiciones necesarias para optar a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a), dado que cuando el padre adquirió la nacionalidad española la hija era menor de edad y la solicitud se presentó dentro del plazo legalmente establecido, en la actualidad la optante es mayor de catorce años, por lo que debe ser oída en el expediente, tal como expresa el artículo 20.2.b) del CC, en el que se indica que, la declaración de opción se formulará “por el propio interesado, asistido por su representante legal, cuando aquél sea mayor de catorce años o cuando, aun estando incapacitado, así lo permita la sentencia de incapacitación” y el artículo 23.a) y b) del CC, en el que se regula como requisito básico para la validez de la adquisición de la nacionalidad española por opción “que el mayor de catorce años y capaz para prestar una declaración por sí, jure o prometa fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes” y “que la misma persona declare que renuncia a su anterior nacionalidad”, quedando a salvo de este requisito los naturales de países mencionados en el apartado 1 del artículo 24.

VI. Por tanto, y dado que en el presente expediente no se ha oído a la optante, mayor de catorce años y menor de edad en este momento, resulta procedente retrotraer las actuaciones para que ésta formule la declaración de opción a la nacionalidad española, asistida por su representante legal, en el registro civil de su domicilio.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto el auto apelado y retrotraer las actuaciones a fin de que la interesada mayor de catorce años formule la declaración de opción a la nacionalidad española, asistida por su representante legal y, previo dictamen del ministerio fiscal, se resuelva por el registro civil del domicilio de la optante lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consulado General de España en Casablanca (Marruecos)

Resolución de 27 de agosto de 2020 (2ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC.

Se retrotraen las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que sea oído el optante mayor de edad en este momento y, previo dictamen del ministerio fiscal, se resuelva lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, padre del optante,

contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

HECHOS

1. Con fecha 25 de noviembre de 2013, don M. M. K., nacido el 1 de enero de 1957 en O. S. (Marruecos), de nacionalidad española adquirida por residencia, presentó en el Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos), solicitud de opción a la nacionalidad española a favor de su hijo K. M., nacida el de 2001 en D. K. O. S., B. M. (Marruecos), de nacionalidad marroquí, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: certificación literal de acta de nacimiento del optante, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de residencia del interesado en K. O. S. (Marruecos); documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 21 de febrero de 2013; copia de acta de confirmación de matrimonio del promotor con D.^ª H. M. hija de B., expedida por el Reino de Marruecos; copias de documentos nacional de identidad marroquíes de los progenitores; certificación literal de acta de nacimiento de la madre del optante, D.^ª H. M., expedida por el Reino de Marruecos y certificado marroquí de residencia de ésta en K. O. S.; certificado marroquí de residencia del promotor en K. O. S., fechado el 7 de noviembre de 2013 y certificado de empadronamiento del mismo en el Ayuntamiento de los Corrales de Buelna (Cantabria) de fecha 3 de marzo de 2014, con fecha de alta en el municipio de 26 de agosto de 2005.

2. Con fecha 21 de mayo de 2014, el órgano en funciones de ministerio fiscal del Consulado General de España en Casablanca, emite informe favorable a la opción a la nacionalidad española solicitada en virtud del artículo 20.2.a) del Código Civil.

3. Con fecha 17 de diciembre de 2014, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Casablanca, compareciendo los progenitores del menor, don M. M. K. y D.^ª H. M., como asistentes legales de su hijo, en la que el progenitor manifiesta que es de nacionalidad española; que lleva viviendo en España desde el año 1992 y que no sabe mucho español, desconociendo el nombre del Rey de España y la ley básica del ordenamiento español.

4. Con fecha 23 de enero de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) dicta auto por el que se deniega la solicitud de opción a la nacionalidad española del menor optante, toda vez que su progenitor desconoce en qué consistió el acto jurídico por el que le otorgaron la nacionalidad española, por lo que no puede prestar válidamente el juramento descrito en el art. 23 del Código Civil, por no estar en condiciones de comprender su alcance y contenido.

5. Notificada la resolución, el progenitor del optante interpone recurso sin firmar ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y alegando

que el art. 23 del Código Civil se refiere al juramento del menor, no del progenitor que realiza la solicitud, a quien el Ministerio de Justicia español le concedió la nacionalidad española por residencia, en cuyo expediente ya tuvo que demostrar que conocía el acto jurídico que iniciaba y que se encuentra informado y conoce el trámite de opción a la nacionalidad española a favor de su hijo.

Requerido el promotor en numerosas ocasiones a fin de que se ratificara en el escrito de recurso presentado sin firma, con fecha 5 de marzo de 2020 el progenitor se ratifica en el recurso formulado ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

6. La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que emitió un informe en fecha 9 de febrero de 2018 en el que se indica que el auto por el que se desestima la opción a la nacionalidad española del optante, no se ajusta a la legalidad y resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, considerando que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

Igualmente se indica que, de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues esta es un hecho juzgado y resuelto por esta dirección general con fecha 15 de diciembre de 2012, y por el juramento realizado ante el encargado del Registro Civil de Torrelavega (España) el 21 de febrero de 2013 y que el requisito de integración en la sociedad española, lo es exclusivamente para la obtención de la nacionalidad por el art. 22 del Código Civil, por residencia o por carta de naturaleza. Tampoco de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos por el artículo 23 del Código Civil, se deduce que los solicitantes deben tener ese grado de integración y conocimiento que ha fundamentado el auto resolutorio desfavorable de fecha 23 de enero de 2015.

7. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos) remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe en el que concluye, en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal, que el auto denegatorio resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, por lo que considera que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, del nacido en Marruecos el de 2001, hijo de un ciudadano nacido en Marruecos que adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos desde el 21 de febrero de 2013. El encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) denegó la pretensión por considerar que el padre del menor optante no podía prestar válidamente el juramento descrito en el art. 23 del CC, por no encontrarse en condiciones de comprender su alcance y contenido.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero *“siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española”* (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero *“sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”* (art. 85 RRC).

IV. La denegación se ha basado en este caso en el requisito de integración en la sociedad española del progenitor del optante, tal como se desprende de las preguntas formuladas en el acta de comparecencia, relativas al conocimiento del ordenamiento jurídico básico español, requisito establecido en el art. 22 del CC para la concesión de la nacionalidad por residencia, mientras que en el caso de opción a la nacionalidad española, el art. 20.1.a) del CC indica que, tienen derecho a optar a la nacionalidad española: *“a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”*.

Cabe constatar que de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues esta es un hecho juzgado y resuelto por resolución de esta dirección general de 15 de diciembre de 2012 y que, cuando el recurrente perfecciona su nacionalidad ante el encargado del Registro Civil de Torrelavega (Cantabria) el 21 de febrero de 2013, su hijo era menor de edad y, por lo tanto, bajo la patria potestad de un español, requisito esencial previsto por el artículo 20.1.a) del CC vigente.

El optante, menor de catorce años en la fecha de solicitud, puede ser representado legalmente por sus progenitores, previo dictamen del ministerio fiscal, en beneficio del menor (Ley 36/2002, de 8 de octubre) y, por otra parte, de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos en el artículo 23 del CC para los mayores de catorce años, no se deduce que éstos deban tener el grado de integración y conocimiento de la sociedad española que ha fundamentado el auto resolutorio desestimatorio de 23 de enero de 2015.

Asimismo, tampoco son exigibles otros criterios, exclusivos de otro supuesto de adquisición de la nacionalidad española, como son los de *“conocimiento de la ley básica del ordenamiento jurídico español”*, criterio en el que se fundamenta la resolución del

encargado del registro civil consular para denegar la opción a la nacionalidad española del optante. El requisito de integración social y, por lo tanto, de conocimiento, es exclusivo al art. 22 del CC vigente, el cual regula la adquisición de la nacionalidad por residencia.

V. Por otro lado, si bien han quedado acreditadas las condiciones necesarias para optar a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a), dado que cuando el padre adquirió la nacionalidad española el hijo era menor de edad y la solicitud se presentó dentro del plazo legalmente establecido, en la actualidad el optante es mayor de edad, por lo que debe ser oído en el expediente, tal como expresa el artículo 20.2.c) del CC, en el que se indica que, la declaración de opción se formulará “por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años” y el artículo 23.a) y b) del CC, en el que se regula como requisito básico para la validez de la adquisición de la nacionalidad española por opción “que el mayor de catorce años y capaz para prestar una declaración por sí, jure o prometa fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes” y que “la misma persona declare que renuncia a su anterior nacionalidad”, quedando a salvo de este último requisito los naturales de los países mencionados en el apartado 1 del artículo 24.

VI. Por tanto, y dado que en el presente expediente no se ha oído al optante, mayor de edad en este momento, resulta procedente retrotraer las actuaciones para que éste formule la declaración de opción a la nacionalidad española en el registro civil de su domicilio.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto el auto apelado y retrotraer las actuaciones a fin de que el interesado mayor de edad en este momento, sea oído en el expediente y formule la declaración de opción a la nacionalidad española y, previo dictamen del Ministerio Fiscal, se resuelva por el Registro Civil del domicilio del optante lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos)

Resolución de 27 de agosto de 2020 (3ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC

Se retrotraen las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que sea oída la optante mayor de edad en este momento y, previo dictamen del ministerio fiscal, se resuelva lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, padre de la optante, contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

HECHOS

1. Con fecha 25 de noviembre de 2013, don M. M. K., nacido el 1 de enero de 1957 en O. S. (Marruecos), de nacionalidad española adquirida por residencia, presentó en el Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos), solicitud de opción a la nacionalidad española a favor de su hija M. M., nacida el de 1998 en O. S. E. O., B. M. (Marruecos), de nacionalidad marroquí, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: certificación literal de acta de nacimiento de la optante, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de residencia de la interesada en K. O. S. (Marruecos); documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 21 de febrero de 2013; copia de acta de confirmación de matrimonio del promotor con D.^a H. M. hija de B., expedida por el Reino de Marruecos; copias de documentos nacional de identidad marroquíes de los progenitores; certificación literal de acta de nacimiento de la madre de la optante, D.^a H. M., expedida por el Reino de Marruecos y certificado marroquí de residencia de ésta en K. O. S.; certificado marroquí de residencia del promotor en K. O. S., fechado el 7 de noviembre de 2013 y certificado de empadronamiento del mismo en el Ayuntamiento de los Corrales de Buelna (Cantabria) de fecha 3 de marzo de 2014, con fecha de alta en el municipio de 26 de agosto de 2005.

2. Con fecha 21 de mayo de 2014, el órgano en funciones de ministerio fiscal del Consulado General de España en Casablanca, emite informe favorable a la opción a la nacionalidad española solicitada en virtud del artículo 20.2.b) del Código Civil.

3. Con fecha 17 de diciembre de 2014, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Casablanca, compareciendo los progenitores de la menor, don M. M. K. y D.^a H. M., como asistentes legales de su hija, en la que el progenitor manifiesta que es de nacionalidad española; que lleva viviendo en España desde el año 1992 y que no sabe mucho español, desconociendo el nombre del Rey de España y la ley básica del ordenamiento español.

4. Con fecha 23 de enero de 2015, el encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) dicta auto por el que se deniega la solicitud de opción a la nacionalidad española de la menor optante, toda vez que su progenitor desconoce en qué consistió el acto jurídico por el que le otorgaron la nacionalidad española, por lo que no puede prestar válidamente el juramento descrito en el art. 23 del Código Civil, por no estar en condiciones de comprender su alcance y contenido.

5. Notificada la resolución, el progenitor de la optante interpone recurso sin firmar ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y alegando que el art. 23 del Código Civil se refiere al juramento de la menor, no del progenitor que realiza la solicitud, a quien el Ministerio de Justicia español le concedió la nacionalidad española por residencia, en cuyo expediente ya tuvo que demostrar que conocía el acto jurídico que iniciaba y que se encuentra informado y conoce el trámite de opción a la nacionalidad española a favor de su hija.

Requerido el promotor en numerosas ocasiones a fin de que se ratificara en el escrito de recurso presentado sin firma, con fecha 5 de marzo de 2020 el progenitor se ratifica en el recurso formulado ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

6. La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que emitió un informe en fecha 9 de febrero de 2018 en el que se indica que el auto por el que se desestima la opción a la nacionalidad española de la optante, no se ajusta a la legalidad y resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, considerando que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

Igualmente se indica que, de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues se trata de un hecho juzgado y resuelto por esta Dirección General con fecha 15 de diciembre de 2012, y por el juramento realizado ante el encargado del Registro Civil de Torrelavega (España) el 21 de febrero de 2013 y que el requisito de integración en la sociedad española, lo es exclusivamente para la obtención de la nacionalidad por el art. 22 del Código Civil, por residencia o por carta de naturaleza. Tampoco de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos por el artículo 23 del Código Civil, se deduce que los solicitantes deben tener ese grado de integración y conocimiento que ha fundamentado el auto resolutorio desfavorable de fecha 23 de enero de 2015.

7. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos) remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe en el que concluye, en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal, que el auto denegatorio resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, por lo que considera que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007;

27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, de la nacida en Marruecos el de 1998, hija de un ciudadano nacido en Marruecos que adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos desde el 21 de febrero de 2013. El encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) denegó la pretensión por considerar que el padre de la menor optante no podía prestar válidamente el juramento descrito en el art. 23 del CC, por no encontrarse en condiciones de comprender su alcance y contenido.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero *“siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española”* (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero *“sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”* (art. 85 RRC).

IV. La denegación se ha basado en este caso en el requisito de integración en la sociedad española del progenitor de la optante, tal como se desprende de las preguntas formuladas en el acta de comparecencia, relativas al conocimiento del ordenamiento jurídico básico español, requisito establecido en el art. 22 del CC para la concesión de la nacionalidad por residencia, mientras que en el caso de opción a la nacionalidad española, el art. 20.1.a) del CC indica que, tienen derecho a optar a la nacionalidad española: *“a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”*.

Cabe constatar que de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues se trata de un hecho juzgado y resuelto por resolución de esta dirección general de 15 de diciembre de 2012 y que, cuando el recurrente perfecciona su nacionalidad ante el encargado del Registro Civil de Torrelavega (Cantabria) el 21 de febrero de 2013, su hija era menor de edad y, por lo tanto, bajo la patria potestad de un español, requisito esencial previsto por el artículo 20.1.a) del CC vigente.

La optante, menor de edad y mayor de catorce años en la fecha de solicitud, no ha sido oída en el expediente, pudiendo ser representada legalmente por sus progenitores, previo dictamen del ministerio fiscal, en beneficio del menor (Ley 36/2002, de 8 de octubre) y, por otra parte, de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos en el artículo 23 del CC para los mayores de catorce años, no se deduce que éstos deban tener el grado de integración y conocimiento de la sociedad española que ha fundamentado el auto resolutorio desestimatorio de 23 de enero de 2015.

Asimismo, tampoco son exigibles otros criterios, exclusivos de otro supuesto de adquisición de la nacionalidad española, como son los de “conocimiento de la ley básica del ordenamiento jurídico español”, criterio en el que se fundamenta la resolución del encargado del registro civil consular para denegar la opción a la nacionalidad española de la optante, menor de edad. El requisito de integración social y, por lo tanto, de conocimiento, es exclusivo al art. 22 del CC vigente, el cual regula la adquisición de la nacionalidad por residencia.

V. Por otro lado, si bien han quedado acreditadas las condiciones necesarias para optar a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a), dado que cuando el padre adquirió la nacionalidad española la hija era menor de edad y la solicitud se presentó dentro del plazo legalmente establecido, en la actualidad la optante es mayor de edad, por lo que debe ser oída en el expediente, tal como expresa el artículo 20.2.c) del CC, en el que se indica que, la declaración de opción se formulará “por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años” y el artículo 23.a) y b) del CC, en el que se regula como requisito básico para la validez de la adquisición de la nacionalidad española por opción “que el mayor de catorce años y capaz para prestar una declaración por sí, jure o prometa fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes” y que “la misma persona declare que renuncia a su anterior nacionalidad”, quedando a salvo de este último requisito los naturales de los países mencionados en el apartado 1 del artículo 24.

VI. Por tanto, y dado que en el presente expediente no se ha oído a la optante, mayor de edad en este momento, resulta procedente retrotraer las actuaciones para que ésta formule la declaración de opción a la nacionalidad española en el registro civil de su domicilio.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto el auto apelado y retrotraer las actuaciones a fin de que la interesada mayor de edad en este momento, sea oída en el expediente y formule la declaración de opción a la nacionalidad española y, previo dictamen del ministerio fiscal, se resuelva por el registro civil del domicilio de la optante lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos)

Resolución de 27 de agosto de 2020 (6ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible la opción si la declaración de voluntad del interesado carece de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de su declaración.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán (Marruecos).

HECHOS

1. Con fecha 15 de enero de 2016, don A. H. A. (A. M. H.), de nacionalidad española adquirida por residencia y D.ª E. H. E.-R., de nacionalidad marroquí, presentaron en el Consulado General de España en Tetuán, autorización para la opción a la nacionalidad española a favor de su hijo I. H., nacido en T. (Marruecos) el 26 de marzo de 1998, en virtud del artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil. Aportan como documentación: copia literal de acta de nacimiento del interesado, traducida y legalizada, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de residencia en T. del solicitante, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; documento de identidad marroquí y acta de nacimiento de la progenitora, traducida y legalizada, expedida por el Reino de Marruecos; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del progenitor, en el que consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de julio de 2006 y libro de familia marroquí de los progenitores.

2. Con fecha 28 de abril de 2016, el Canciller del Consulado General de España en Tetuán, en funciones de ministerio fiscal, informa favorablemente la solicitud de autorización de opción a la nacionalidad española del interesado, indicando que el padre del optante adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de julio de 2006 y su hijo e interesado en el expediente, cuenta en la actualidad 18 años de edad y reúne los requisitos exigidos en el artículo 20.1.a) del Código Civil. Por auto de fecha 28 de abril de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán, se autoriza la opción a la nacionalidad española no de origen del interesado, de conformidad con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil.

3. Por auto de fecha 16 de noviembre de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos) se deniega la solicitud de opción a la nacionalidad española no de origen del interesado, de acuerdo con lo que establece el art. 20.1.a) del vigente Código Civil, por considerar que el promotor ha demostrado falta de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la declaración de opción, ya que tras la comparecencia del solicitante para formalizar el acta de opción, no pudo suscribirse la misma ante el encargado del citado Registro, por desconocimiento absoluto por el promotor del idioma español y demostrar una total desvinculación con la sociedad y cultura española, ostentado el promotor un

desconocimiento absoluto tanto del sentido de la adquisición de la nacionalidad española, como de las consecuencias del citado acto.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente, alegando que no sabía que el conocimiento de la lengua española fuera primordial para la adquisición de la nacionalidad, aportando un justificante de matrícula en el Instituto Cervantes de T. de un curso de español de 30 horas de duración.

5. Trasladado el recurso al Canciller del Consulado General de España en Tetuán (Marruecos), en funciones de ministerio fiscal, éste emite informe desfavorable a la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado y el encargado del registro civil consular se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso.

6. Recibidas las actuaciones en este centro directivo, se requiere del Registro Civil Consular de España en Tetuán, se cite al interesado a fin de que se manifieste acerca del conocimiento del sentido de la adquisición de la nacionalidad española y de las consecuencias del citado acto. Atendiendo a lo solicitado, se remite comparecencia y ratificación del recurrente en el Consulado General de España en Tetuán en fecha 19 de febrero de 2020, en la que manifiesta que en la comparecencia efectuada el 16 de noviembre de 2016 con motivo de su solicitud de opción a la nacionalidad española no de origen, carecía de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la declaración de opción.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 24-68ª de abril de 2014 y 28-42ª de agosto de 2015.

II. El interesado, nacido en T. (Marruecos) el 26 de marzo de 1998, de nacionalidad marroquí, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1.a) del CC, por ser hijo de padre nacido el 1 de enero de 1956 en A., A. (Marruecos), que adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de julio de 2006. El encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos) denegó la petición por carecer el solicitante de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la adquisición de la nacionalidad española, desconociendo el idioma español y demostrando una total desvinculación con la sociedad y la cultura española. Contra el acuerdo de denegación se interpuso recurso por el promotor que es el objeto del presente expediente.

III. El artículo 20.1.a) del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español” y el artículo 20.2.c) dispone que, la declaración de opción se

formulará “por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años”.

En el presente caso, no es posible estimar el recurso, ya que no pudo suscribirse el acta de opción a la nacionalidad española levantada con fecha 16 de noviembre de 2016, por demostrar el promotor una total desvinculación con la sociedad y cultura española, careciendo de una conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la declaración de opción y un desconocimiento absoluto tanto del sentido de la adquisición de la nacionalidad española como de las consecuencias del citado acto, tal como consta en el escrito de comparecencia y ratificación efectuado por el interesado en fecha 19 de febrero de 2020 en el Registro Civil Consular de España en Tetuán, que se ha aportado al expediente.

En el caso de la opción a la nacionalidad española, siendo el supuesto paradigmático de adquisición no automática, requiere la concurrencia de la voluntad de adquirir la nacionalidad española del interesado. De hecho, la opción, como ha apuntado nuestra doctrina clásica, consiste precisamente en la expresión de querer gozar de la calidad de español, declaración de voluntad finalista dirigida a conseguir el efecto de generar el vínculo jurídico-político específico de la nacionalidad entre el interesado y el Estado cuya nacionalidad se quiere asumir, en este caso la española. No se trata de una “*conditio facti*”, sino de un requisito indispensable o “*conditio iuris*” que sólo desde que concurre genera los efectos jurídicos a que va dirigida.

Siendo, pues, la voluntad del optante la determinante del cambio de estado civil en que consiste la nacionalidad, ha de cumplir los requisitos generales a que queda condicionada la validez de las declaraciones de voluntad, lo cual supone la concurrencia no sólo de los requisitos de capacidad necesarios, sino que también requiere que la declaración de voluntad como tal no esté viciada, pues en otro caso decae la eficacia de tal declaración. En este sentido se ha afirmado por nuestra doctrina civilística más autorizada que no serán válidas las declaraciones de voluntad abstractas o totalmente descausalizadas, dado el carácter eminentemente finalista de la opción en cuanto declaración de voluntad dirigida a constituir el vínculo de la nacionalidad, o en que la persona que la formula pueda concluirse, por las circunstancias que rodean el caso concreto, que carece de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de su declaración, como parece suceder en el presente caso en el que se aprecia que el interesado tiene desconocimiento absoluto tanto del sentido de la adquisición de la nacionalidad española como de las consecuencias del citado acto.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán (Marruecos)

Resolución de 27 de agosto de 2020 (13ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) CC.

Se retrotraen las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que sea oída la optante mayor de edad en este momento y, previo dictamen del ministerio fiscal, se resuelva lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, padre de la optante, contra el auto del Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

HECHOS

1. Con fecha 25 de noviembre de 2013, don M. M. K., nacido el 1 de enero de 1957 en O. S. (Marruecos), de nacionalidad española adquirida por residencia, presentó en el Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos), solicitud de opción a la nacionalidad española a favor de su hija L. M., nacida el 30 de septiembre de 1998 en O. S. E. O., B. M. (Marruecos), de nacionalidad marroquí, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: certificación literal de acta de nacimiento de la optante, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de residencia de la interesada en K. O. S. (Marruecos); documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 21 de febrero de 2013; copia de acta de confirmación de matrimonio del promotor con doña H. M. hija de B., expedida por el Reino de Marruecos; copias de documentos nacional de identidad marroquíes de los progenitores; certificación literal de acta de nacimiento de la madre de la optante, doña H. M., expedida por el Reino de Marruecos y certificado marroquí de residencia de ésta en K. O. S.; certificado marroquí de residencia del promotor en K. O. S., fechado el 7 de noviembre de 2013 y certificado de empadronamiento del mismo en el Ayuntamiento de los Corrales de Buena (Cantabria) de fecha 3 de marzo de 2014, con fecha de alta en el municipio de 26 de agosto de 2005.

2. Con fecha 21 de mayo de 2014, el órgano en funciones de ministerio fiscal del Consulado General de España en Casablanca, emite informe favorable a la opción a la nacionalidad española solicitada en virtud del artículo 20.2.b) del Código Civil.

3. Con fecha 17 de diciembre de 2014, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Casablanca, compareciendo los progenitores de la menor, don M. M. K. y doña H. M., como asistentes legales de su

hija, en la que el progenitor manifiesta que es de nacionalidad española; que lleva viviendo en España desde el año 1992 y que no sabe mucho español, desconociendo el nombre del Rey de España y la ley básica del ordenamiento español.

4. Con fecha 23 de enero de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) dicta auto por el que se deniega la solicitud de opción a la nacionalidad española de la menor optante, toda vez que su progenitor desconoce en qué consistió el acto jurídico por el que le otorgaron la nacionalidad española, por lo que no puede prestar válidamente el juramento descrito en el artº 23 del Código Civil, por no estar en condiciones de comprender su alcance y contenido.

5. Notificada la resolución, el progenitor de la optante interpone recurso sin firmar ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente y alegando que el artº 23 del Código Civil se refiere al juramento de la menor, no del progenitor que realiza la solicitud, a quien el Ministerio de Justicia español le concedió la nacionalidad española por residencia, en cuyo expediente ya tuvo que demostrar que conocía el acto jurídico que iniciaba y que se encuentra informado y conoce el trámite de opción a la nacionalidad española a favor de su hija.

Requerido el promotor en numerosas ocasiones a fin de que se ratificara en el escrito de recurso presentado sin firma, con fecha 5 de marzo de 2020 el progenitor se ratifica en el recurso formulado ante el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos).

6. La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que emitió un informe en fecha 9 de febrero de 2018 en el que se indica que el auto por el que se desestima la opción a la nacionalidad española de la optante, no se ajusta a la legalidad y resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, considerando que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

Igualmente se indica que, de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues se trata de un hecho juzgado y resuelto por esta Dirección General con fecha 15 de diciembre de 2012, y por el juramento realizado ante el Encargado del Registro Civil de Torrelavega (España) el 21 de febrero de 2013 y que el requisito de integración en la sociedad española, lo es exclusivamente para la obtención de la nacionalidad por el artº 22 del Código Civil, por residencia o por carta de naturaleza. Tampoco de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos por el artículo 23 del Código Civil, se deduce que los solicitantes deben tener ese grado de integración y conocimiento que ha fundamentado el auto resolutorio desfavorable de fecha 23 de enero de 2015.

7. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Casablanca (Marruecos) remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe en el que concluye, en los mismos términos expre-

sados por el órgano en funciones de ministerio fiscal, que el auto denegatorio resulta de una interpretación errónea de los preceptos jurídicos vigentes, por lo que considera que debe estimarse el recurso interpuesto por el promotor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende la inscripción de nacimiento en el registro civil español, previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, de la nacida en Marruecos el 30 de septiembre de 1998, hija de un ciudadano nacido en Marruecos que adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos desde el 21 de febrero de 2013. El Encargado del Registro Civil Consular de España en Casablanca (Marruecos) denegó la pretensión por considerar que el padre de la menor optante no podía prestar válidamente el juramento descrito en el artº 23 del Código Civil, por no encontrarse en condiciones de comprender su alcance y contenido.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el registro civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (artº 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”* (artº 23 LRC) y siempre que el registro extranjero *“sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”* (artº 85 RRC).

IV. La denegación se ha basado en este caso en el requisito de integración en la sociedad española del progenitor de la optante, tal como se desprende de las preguntas formuladas en el acta de comparecencia, relativas al conocimiento del ordenamiento jurídico básico español, requisito establecido en el artº 22 del Código Civil para la concesión de la nacionalidad por residencia, mientras que en el caso de opción a la nacionalidad española, el artº 20.1.a) del Código Civil indica que, tienen derecho a optar a la nacionalidad española: *“a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”*.

Cabe constatar que de la nacionalidad del recurrente no cabe duda alguna, pues se trata de un hecho juzgado y resuelto por resolución de esta Dirección General de 15 de diciembre de 2012 y que, cuando el recurrente perfecciona su nacionalidad ante el Encargado del Registro Civil de Torrelavega (Cantabria) el 21 de febrero de 2013, su

hija era menor de edad y, por lo tanto, bajo la patria potestad de un español, requisito esencial previsto por el artículo 20.1.a) del Código Civil vigente.

La optante, menor de edad y mayor de catorce años en la fecha de solicitud, no ha sido oída en el expediente, pudiendo ser representada legalmente por sus progenitores, previo dictamen del ministerio fiscal, en beneficio del menor (Ley 36/2002, de 8 de octubre) y, por otra parte, de los requisitos comunes a la adquisición de la nacionalidad española, previstos en el artículo 23 del Código Civil para los mayores de catorce años, no se deduce que éstos deban tener el grado de integración y conocimiento de la sociedad española que ha fundamentado el auto resolutorio desestimatorio de 23 de enero de 2015.

Asimismo, tampoco son exigibles otros criterios, exclusivos de otro supuesto de adquisición de la nacionalidad española, como son los de “conocimiento de la ley básica del ordenamiento jurídico español”, criterio en el que se fundamenta la resolución del encargado del registro civil consular para denegar la opción a la nacionalidad española de la optante, menor de edad. El requisito de integración social y, por lo tanto, de conocimiento, es exclusivo al artº 22 del Código Civil vigente, el cual regula la adquisición de la nacionalidad por residencia.

V. Por otro lado, si bien han quedado acreditadas las condiciones necesarias para optar a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a), dado que cuando el padre adquirió la nacionalidad española la hija era menor de edad y la solicitud se presentó dentro del plazo legalmente establecido, en la actualidad la optante es mayor de edad, por lo que debe ser oída en el expediente, tal como expresa el artículo 20.2.c) del Código Civil, en el que se indica que, la declaración de opción se formulará “por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años” y el artículo 23.a) y b) del Código Civil, en el que se regula como requisito básico para la validez de la adquisición de la nacionalidad española por opción “que el mayor de catorce años y capaz para prestar una declaración por sí, jure o prometa fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes” y que “la misma persona declare que renuncia a su anterior nacionalidad”, quedando a salvo de este último requisito los naturales de los países mencionados en el apartado 1 del artículo 24.

VI. Por tanto, y dado que en el presente expediente no se ha oído a la optante, mayor de edad en este momento, resulta procedente retrotraer las actuaciones para que ésta formule la declaración de opción a la nacionalidad española en el registro civil de su domicilio.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado dejar sin efecto el auto apelado y retrotraer las actuaciones a fin de que la interesada mayor de edad en este momento, sea oída en el expediente y formule la declaración de opción a la nacionalidad española y, previo dictamen del Ministerio Fiscal, se resuelva por el Registro Civil del domicilio de la optante lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Casablanca (Marruecos).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (15ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

Se declara la nulidad de la resolución del encargado que resuelve el recurso de apelación interpuesto por el promotor ante esta Dirección General, porque carece de competencia para ello.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2010, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación de Gambia acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española 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 Dakar (Senegal).

HECHOS

1. Con fecha 7 de septiembre de 2011, tiene entrada en el Registro Civil Consular de España en Dakar (Senegal), la solicitud de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, formulada por don D. C., mayor de edad, nacido el 5 de febrero de 1993 en G. (Gambia), de nacionalidad gambiana, presunto hijo de don M. C. W., nacido el 18 de julio de 1972 en G. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia y de doña H. C., de nacionalidad gambiana.

Aportan como documentación: hojas declaratorias de datos; documento de identidad gambiano y certificado de nacimiento del interesado, inscrito en el registro civil gambiano el 10 de marzo de 2000; certificado negativo de antecedentes penales expedido por el Inspector General de Policía de Banjul (Gambia); documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 18 de marzo de 2010.

2. Por providencia de fecha 23 de mayo de 2016 dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar, se procede a iniciar expediente de nacionalidad española por opción, en virtud del artículo 20.2.c) del Código Civil, notificando de la incoación del expediente al órgano en funciones de ministerio fiscal.

3. El órgano en funciones de ministerio fiscal emite informe desfavorable en fecha 24 de mayo de 2016, indicando que el padre de los interesados no declaró al optante en su expediente de nacionalidad española por residencia cuando era menor de edad.

Por auto, de fecha 25 de mayo de 2016 dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar, se deniega la nacionalidad española por opción al optante, por estimar que existen dudas fundadas sobre la veracidad de la documentación aportada y, por tanto, sobre la verdadera identidad del solicitante, que permitiría optar a la nacionalidad española.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso de apelación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se le otorgue la nacionalidad española por opción, alegando que su padre no le citó en su expediente de nacionalidad española por residencia por error o mala interpretación.

5. Trasladado el recurso de apelación al Consulado General de España en Dakar a fin de que se notifique su interposición al órgano en funciones de ministerio fiscal, dándole plazo para alegaciones, se emite informe desfavorable por el Canciller del Consulado General de España en Dakar en funciones de ministerio fiscal.

El Encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar dicta resolución en fecha 24 de abril de 2017, por la que rechaza la petición de nulidad contenida en el recurso interpuesto, estableciendo que, hasta que no sea aclarada la existencia de una verdadera relación padre-hijo no cabe el reconocimiento de la nacionalidad española, por exigir dicho reconocimiento que la filiación haya quedado probada de manera indubitada, recomendando la realización de una prueba biológica que, en cualquier caso, debería ser decidida por la jurisdicción contencioso-administrativa e indicando que, contra dicha resolución, que ponía fin a la vía administrativa, cabía la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 225.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 20 del Código Civil (CC); 15, 23 y 29 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio; 14-2ª de octubre de 2008 y 28-16ª de abril de 2017.

II. Se pretende por el interesado, nacido en Garawol (Gambia) en fecha 5 de febrero de 1993, optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, por haber estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano de nacionalidad española durante su minoría de edad.

Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar, dictó auto desestimando la citada petición, al existir dudas sobre la veracidad de la documentación aportada y sobre la existencia de una relación paterno-filial.

Frente a la citada resolución, el interesado interpone recurso de apelación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, que se resuelve desfavorablemente por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar.

III. En primer lugar, y en relación con la competencia del Encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar para la resolución del recurso de apelación interpuesto por los interesados, se indica que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Ley del Registro Civil, “las decisiones del encargado del registro son recurribles durante treinta días en vía gubernativa ante el juez de primera instancia correspondiente, con apelación en igual tiempo ante la Dirección General, sin que quepa ulterior recurso, a salvo, cuando corresponda, la vía judicial ordinaria”.

El artº 225.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que los actos procesales serán nulos de pleno de derecho cuando se produzcan ante tribunal con falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional, circunstancia que se produce en este caso, dado que el encargado del registro civil consular entra a conocer del recurso de apelación interpuesto por los interesados, cuando dicho recurso se interpone ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, competente para su resolución.

Por tanto, una vez dictado el auto, notificado al interesado y presentado el recurso, la competencia para conocer y resolver no corresponde al registro sino a esta Dirección General, que debe resolver el recurso y pronunciarse sobre la procedencia de declarar la nacionalidad española por opción solicitada.

IV. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.c) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el interesado, por sí solo, si está mancipado o es mayor de dieciocho años”.

V. 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).

VI. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 18 de marzo de 2010 y pretende el interesado, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació en G. (Gambia) el 5 de febrero de 1993, si bien la inscripción se efectuó el 10 de marzo de 2000, siete años después de producirse el hecho inscribible.

Asimismo, el presunto padre no mencionó al interesado en su solicitud de nacionalidad por residencia efectuada en fecha 2 de agosto de 2006 en el Registro Civil de Arenys de Mar (Barcelona), como venía obligado ya que, a la fecha de la declaración efectuada por el presunto padre, era menor de edad, toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

VII. 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 declarar la nulidad, por incompetencia, de la resolución dictada por el encargado del registro civil consular por la que resolvió sobre el recurso de apelación, desestimar el recurso interpuesto por el interesado y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Dakar (Senegal).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (25ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible la opción si la declaración de voluntad del interesado carece de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de su declaración.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán (Marruecos).

HECHOS

1. Con fecha 15 de enero de 2016, don A. H. A. (A. M- H.), de nacionalidad española adquirida por residencia y D.ª E. H. E.-R., de nacionalidad marroquí, presentaron en el

Consulado General de España en Tetuán, autorización para la opción a la nacionalidad española a favor de su hijo Z. H., nacido en T. (Marruecos) el de 2000, en virtud del artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil. Aportan como documentación: copia literal de acta de nacimiento del interesado, traducida y legalizada, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de residencia en T. del solicitante, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; documento de identidad marroquí y acta de nacimiento de la progenitora, traducida y legalizada, expedida por el Reino de Marruecos; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del progenitor, en el que consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de julio de 2006 y libro de familia marroquí de los progenitores.

2. Con fecha 28 de abril de 2016, el canciller del Consulado General de España en Tetuán, en funciones de ministerio fiscal, informa favorablemente la solicitud de autorización de opción a la nacionalidad española del interesado, indicando que el padre del optante adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de julio de 2006 y su hijo e interesado en el expediente, reúne los requisitos exigidos en el artículo 20.1.a) del Código Civil. Por auto de fecha 28 de abril de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán, se autoriza la opción a la nacionalidad española no de origen del interesado, de conformidad con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil.

3. Por auto de fecha 16 de noviembre de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos) se deniega la solicitud de opción a la nacionalidad española no de origen del interesado, de acuerdo con lo que establece el artº 20.1.a) del vigente Código Civil, por considerar que el promotor ha demostrado falta de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la declaración de opción, ya que tras la comparecencia del solicitante para formalizar el acta de opción, no pudo suscribirse la misma ante el encargado del citado registro, por desconocimiento absoluto por el promotor del idioma español y demostrar una total desvinculación con la sociedad y cultura española, ostentado el promotor un desconocimiento absoluto tanto del sentido de la adquisición de la nacionalidad española, como de las consecuencias del citado acto.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente, alegando que no sabía que el conocimiento de la lengua española fuera primordial para la adquisición de la nacionalidad, aportando un justificante de matrícula en el Instituto Cervantes de Tetuán de un curso de español de 30 horas de duración.

5. Trasladado el recurso al canciller del Consulado General de España en Tetuán (Marruecos), en funciones de ministerio fiscal, éste emite informe desfavorable a la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado y el encargado del registro civil consular se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la extinta

Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso.

6. Recibidas las actuaciones en este centro directivo, se requiere del Registro Civil Consular de España en Tetuán, se cite al interesado a fin de que se manifieste acerca del conocimiento del sentido de la adquisición de la nacionalidad española y de las consecuencias del citado acto. Atendiendo a lo solicitado, se remite comparecencia y ratificación del recurrente en el Consulado General de España en Tetuán en fecha 19 de febrero de 2020, en la que manifiesta que en la comparecencia efectuada el 16 de noviembre de 2016 con motivo de su solicitud de opción a la nacionalidad española no de origen, carecía de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la declaración de opción.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 24-68ª de abril de 2014 y 28-42ª de agosto de 2015.

II. El interesado, nacido en T. (Marruecos) el 10 de junio de 2000, de nacionalidad marroquí, ha pretendido optar a la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el vigente artículo 20.1.a) del CC, por ser hijo de padre nacido el 1 de enero de 1956 en A., A. (Marruecos), que adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de julio de 2006. El encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos) denegó la petición por carecer el solicitante de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la adquisición de la nacionalidad española, desconociendo el idioma español y demostrando una total desvinculación con la sociedad y la cultura española. Contra el acuerdo de denegación se interpuso recurso por el promotor que es el objeto del presente expediente.

III. El artículo 20.1.a) del CC establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español” y el artículo 20.2.b) dispone que, la declaración de opción se formulará “por el propio interesado, asistido por su representante legal, cuando aquél sea mayor de catorce años o cuando, aun estando incapacitado, así lo permita la sentencia de incapacitación”.

En el presente caso, no es posible estimar el recurso, ya que no pudo suscribirse el acta de opción a la nacionalidad española levantada con fecha 16 de noviembre de 2016, por demostrar el promotor una total desvinculación con la sociedad y cultura española, careciendo de una conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de la declaración de opción y un desconocimiento absoluto tanto del sentido de la adquisición de la nacionalidad española como de las consecuencias del citado acto, tal como consta en el escrito de comparecencia y ratificación efectuado por el interesado en fecha 19 de febrero de 2020 en el Registro Civil Consular de España en Tetuán, que se ha aportado al expediente.

En el caso de la opción a la nacionalidad española, siendo el supuesto paradigmático de adquisición no automática, requiere la concurrencia de la voluntad de adquirir la nacionalidad española del interesado. De hecho, la opción, como ha apuntado nuestra doctrina clásica, consiste precisamente en la expresión de querer gozar de la calidad de español, declaración de voluntad finalista dirigida a conseguir el efecto de generar el vínculo jurídico-político específico de la nacionalidad entre el interesado y el Estado cuya nacionalidad se quiere asumir, en este caso la española. No se trata de una *conditio facti*, sino de un requisito indispensable o *conditio iuris* que sólo desde que concurre genera los efectos jurídicos a que va dirigida.

Siendo, pues, la voluntad del optante la determinante del cambio de estado civil en que consiste la nacionalidad, ha de cumplir los requisitos generales a que queda condicionada la validez de las declaraciones de voluntad, lo cual supone la concurrencia no sólo de los requisitos de capacidad necesarios, sino que también requiere que la declaración de voluntad como tal no esté viciada, pues en otro caso decae la eficacia de tal declaración. En este sentido se ha afirmado por nuestra doctrina civilística más autorizada que no serán válidas las declaraciones de voluntad abstractas o totalmente descausalizadas, dado el carácter eminentemente finalista de la opción en cuanto declaración de voluntad dirigida a constituir el vínculo de la nacionalidad, o en que la persona que la formula pueda concluirse, por las circunstancias que rodean el caso concreto, que carece de conciencia clara y plena de la naturaleza, sentido, alcance y efectos de su declaración, como parece suceder en el presente caso en el que se aprecia que el interesado tiene desconocimiento absoluto tanto del sentido de la adquisición de la nacionalidad española como de las consecuencias del citado acto.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Tetuán (Marruecos).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (41ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2003, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación senegalesa acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

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

HECHOS

1. Con fecha 29 de septiembre de 2016, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Alicante, por la que don G. N., nacido el 13 de noviembre de 1996 en K. (Senegal), mayor de edad, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. el Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas, renunciando a su anterior nacionalidad senegalesa.

Se aportó la siguiente documentación: volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de Alicante; certificado senegalés de nacimiento del interesado, con fecha de inscripción en el registro civil local el 24 de julio de 2015 y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, don B. N. N., nacido el 15 de marzo de 1951 en K. (Senegal), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 13 de junio de 2003.

2. Por providencia de fecha 7 de noviembre de 2016 dictada por la encargada del Registro Civil Central, se incorpora al expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre del interesado, fechada el 28 de julio de 2000 en la que se constata que no declaró la existencia de hijos menores de edad a su cargo.

3. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver la práctica del acta de opción a la nacionalidad española solicitada, por acuerdo de 13 de febrero de 2017 dictado por la encargada del citado registro, se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, sin perjuicio de que acreditada sin lugar a dudas su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor no lo mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el interesado era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que es titular de una tarjeta de residencia de familiar comunitario, precisamente por ser hijo de español, solicitando se estime el recurso formulado y se conceda la inscripción de su nacimiento y opción a la nacionalidad española.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 21 de septiembre de 2017, el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC. y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 13 de junio de 2003 y pretende el interesado, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación senegalesa de nacimiento, en la cual se hace constar que éste nació el 13 de noviembre de 1996 en K. (Senegal), si bien la inscripción en el registro civil local se realizó en fecha 24 de julio de 2015, casi veinte años después de producido el hecho inscribible y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto progenitor.

Por otra parte, se constata que, en el expediente de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre del interesado en fecha 28 de julio de 2000 ante el Registro Civil de Vila Joyosa, no declaró la existencia de hijos menores de edad a su cargo, no citando en modo alguno al interesado que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el art. 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación local aportada y al 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (42ª)

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 2015, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación bangladesí acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka (Bangladesh).

HECHOS

1. Con fecha 1 de abril de 2016, se presenta solicitud en el Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka (Bangladesh), de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.b) del Código Civil de H.-I. K., nacido el 20 de marzo de 1999, en S. (Bangladesh), asistido de sus progenitores.

Se aportó la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado bangladesí de nacimiento del optante, en el que consta que dicha inscripción se efectuó el 24 de noviembre de 2015; pasaporte y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, nacido el 1 de febrero de 1969 en S. (Bangladesh), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 12 de enero de 2015 y certificado español de matrimonio de los padres del optante.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, por auto de fecha 22 de enero de 2017 el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, toda vez que el padre del mismo, en su expediente de nacionalidad española por residencia tramitado en el Registro Civil de Madrid, manifestó, que no estaba casado, y que no tenía hijos menores, no declarando al optante que en aquel momento era menor de edad, siendo obligatoria tal declaración, toda vez que el art. 220 del RRC establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “ ... su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad.

3. Notificada la resolución, el progenitor del optante, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, recurso en que se ratificó el optante por ser en este

momento mayor de edad, solicitando la revisión de su expediente, alegando que la no mención de los hijos en su expediente de nacionalidad no puede desvirtuar la presunción de veracidad de los hechos alegados y de la certificación de nacimiento banglade-sí aportada.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste no se adhirió al mismo y la encargada del Registro Civil Consular remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC. y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 12 de enero de 2015 y pretende el optante, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación banglade-sí de nacimiento en la cual se hace constar que éste nació el 20 de marzo de 1999 en S. (Bangladesh), si bien la inscripción en el Registro Civil local se realizó en fecha 24 de noviembre de 2015, más de quince años después de producido el hecho inscribible y con posterioridad a la solicitud de adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto progenitor. Adicionalmente se constata que, en la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre, éste indicó que no tenía hijos menores, no citando en modo alguno al ahora optante que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el art. 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. *Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad*”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de las certificaciones locales aportadas y al no haber mencionado el presunto padre de los interesados la existencia de éstos 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).

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. encargada del Registro Civil Consular de España en Dhaka (Bangladesh).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (43ª)

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 2012, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación senegalesa acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Por auto de fecha 25 de julio de 2013 dictado por el encargado del Registro Civil de Palma de Mallorca, se autoriza a don M. D. D., nacido el 10 de junio de 1957 en K. N. (Senegal), de nacionalidad española adquirida por residencia como padre y representante legal, a optar a la nacionalidad española en nombre de sus hijos menores de catorce años, D. y B. D., nacidos el de 1999 en P. (Senegal) y el de 2003 en G. (Senegal) respectivamente, en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. El acta de opción a la nacionalidad española se levantó en el Registro Civil de Palma de Mallorca el 25 de julio de 2013.

Se aportó la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; extractos de actas senegalesas de nacimiento de los menores, B. y D. D., donde consta que la inscripción de este último se realizó el 25 de diciembre de 2010; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 17 de septiembre de 2012 y certificado de empadronamiento colectivo expedido por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca. Acompaña autorización materna formulada por D.ª F. S., madre de los menores, por la que declara su consentimiento para que sus hijos adquieran la nacionalidad española.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver la práctica del acta de opción a la nacionalidad española solicitada, se dicta

providencia en fecha 8 de mayo de 2014, por la que se requiere del registro civil correspondiente se aporte testimonio del expediente de nacionalidad española por residencia del presunto padre, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

Recibida la documentación, se constata que en la solicitud de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre de los interesados en fecha 26 de junio de 2009 ante el Registro Civil de Palma de Mallorca, no declaró la existencia de hijos menores de edad a su cargo.

3. Por acuerdo de fecha 15 de diciembre de 2015 dictado por el encargado del Registro Civil Central se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de los interesados, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor no los mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, estos eran menores de edad.

4. Notificada la resolución, el presunto progenitor interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que no citó a sus hijos en su expediente de nacionalidad española por residencia por desconocimiento y que ha aportado al expediente un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 21 de septiembre de 2017, el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC. y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 17 de septiembre de 2012 y pretende el promotor, asistido por ello, inscribir el nacimiento de uno de los menores interesados por medio de una certificación senegalesa, en la cual se hace constar que éste nació el de 1999 en P. (Senegal), si bien la inscripción en el registro civil local se realizó el 25 de diciembre de 2010, once años después de producido el hecho inscribible.

Por otra parte, se constata que, en el expediente de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre de los interesados en fecha 26 de junio de 2009 ante el Registro Civil de Palma de Mallorca, no declaró la existencia de hijos menores de edad a su cargo, no citando en modo alguno a los interesados que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: "... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad".

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación local aportada y al no haber mencionado el presunto padre de los interesados la existencia de éstos 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (48ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2003, por no resultar acreditada la filiación paterna.

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

HECHOS

1. Con fecha 15 de septiembre de 2016, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Fuengirola, por la que don A.B., nacido el 5 de octubre de 1998 en Senegal, mayor de edad, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. el Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas, renunciando a su anterior nacionalidad senegalesa.

Se aportó la siguiente documentación: volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de F.; certificado senegalés de nacimiento del interesado; documento nacional de identidad; certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, don D.B.A., nacido el 15 de febrero de 1959 en Senegal, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de enero de 2003 y autorización autorización materna formulada por doña F.B.B., madre del interesado, por la que declara su consentimiento para que puedan cumplimentarse todos los trámites a los efectos de que su hijo adquiera la nacionalidad española.

2. Por providencia de fecha 19 de diciembre de 2016 dictada por la encargada del Registro Civil Central, se incorpora al expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre del interesado, fechada el 7 de julio de 2000 en la que se constata que no declaró al ahora optante entre los hijos menores de edad a su cargo.

3. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver la práctica del acta de opción a la nacionalidad española solicitada, por acuerdo de 3 de enero de 2017 dictado por la encargada del citado registro, se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, sin perjuicio de que acreditada sin lugar a dudas su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor no lo mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el interesado era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente, alegando que la no mención de su hijo en su expediente de nacionalidad no puede desvirtuar la presunción de veracidad de los hechos alegados y del certificado de nacimiento senegalés aportado.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 26 de junio de 2017, el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 22 de enero de 2003 y pretende el interesado, asistido por ello, optar a la nacionalidad española e inscribir su nacimiento constatándose, sin embargo, que en el expediente de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre del interesado en fecha 7 de julio de 2000 ante el Encargado del Registro Civil de Fuengirola, declaró estar casado con M.B. de la que tenía dos hijos menores de edad a su cargo, nacidos en 1994 y 1999, no citando en modo alguno al interesado que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. *Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad*”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación local aportada y al 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).

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (49ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2006, por no resultar acreditada la filiación paterna.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 14 de octubre de 2014, don S.M.M., nacido el 2 de diciembre de 1994 en República Dominicana, de nacionalidad dominicana, hijo de don F.M.V., nacido el 24 de noviembre de 1963 en República Dominicana, de nacionalidad dominicana y española, adquirida esta última por residencia el 3 de octubre de 2006 y de doña A.M.S., nacida el 19 de noviembre de 1973 en República Dominicana, presenta en el Registro Civil Central solicitud de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

Aportó al expediente la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificados de empadronamiento en V. del interesado; pasaporte dominicano y acta inextensa de nacimiento del interesado, expedida por la Junta Central Electoral de la República Dominicana apostillada; DNI y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 3 de octubre de 2006.

2. Solicitada información al Registro Civil de Tarragona, en relación con el expediente de nacionalidad española por residencia del presunto progenitor del interesado, se constata que en la solicitud formulada el 5 de noviembre de 2004, el Sr. M.V. declaró que su estado civil era casado con doña A.S., y que tenía tres hijos menores de edad a su cargo, no citando en ningún momento al interesado.

3. Por acuerdo de 21 de abril de 2017 dictado por la encargada del Registro Civil Central, se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor no citó al optante en su expediente de nacionalidad española por residencia, como estaba obligado, ya que en aquel momento el interesado era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y aportando pruebas biológicas de ADN y certificados de nacimiento legalizados del menor y de su padre, que demostrarían la filiación paterna del recurrente.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 15 de febrero de 2018, el Encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 3 de octubre de 2006 y pretende el interesado, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación dominicana, en la cual se hace constar que éste nació el 2 de diciembre de 1994 en S., si bien se constata que, en el expediente de nacionalidad española por residencia del presunto padre, éste indicó en solicitud de fecha 5 de noviembre de 2004 dirigida al Registro Civil de Tarragona, que su estado civil era casado con doña A.S., y que tenía tres hijos menores de edad a su cargo, no citando en ningún momento al interesado que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

Asimismo, y en relación con las pruebas biológicas aportadas al expediente, se indica que la determinación de la paternidad en nuestro ordenamiento jurídico requiere que las pruebas biológicas se practiquen en el marco de un procedimiento judicial, en el cual deben ser propuestas y valoradas.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, al 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 consi-

derarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (50ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2014, por no resultar acreditada la filiación paterna.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el presunto progenitor, contra el auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Accra (República de Ghana).

HECHOS

1. Con fecha 19 de octubre de 2014, se presenta solicitud en el Registro Civil Consular de España en Accra de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.b) del Código Civil, de M.A.S., nacida el 31 de mayo de 1999 en República de Ghana, asistida por su madre, doña J.A., nacida el 18 de junio de 1965 en República de Ghana, de nacionalidad ghanesa.

Aporta al expediente la siguiente documentación: cartilla de crecimiento de la menor; certificado local de nacimiento del optante, inscrito en el Registro Civil de Ghana el 17 de julio de 2014; documento nacional de identidad, pasaporte español expedido el 16 de julio de 2014 y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, don S.F.C., en el que consta que nació el 25 de octubre de 1973 en República de Ghana, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de abril de 2014; certificado local de nacimiento de la madre; tarjeta de identidad electoral de la madre; pasaporte ghanés del presunto padre y autorización notarial del presunto padre a favor de su esposa para que lleve a cabo los trámites necesarios para reagrupar a sus hijos.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Consular de la Embajada de España en Accra (Ghana) dicta auto con fecha 18 de julio de 2017, por el que se desestima la inscripción de nacimiento de la interesada, por la existencia de dudas fundadas sobre la realidad del hecho a inscribir y de su legalidad

conforme a la ley española (artº 23.II LRC), debido a la falta de garantías de la documentación aportada, por lo que no puede considerarse acreditado que la optante haya estado sujeta a la patria potestad de un español.

4. Notificada la resolución, el presunto progenitor, actuando a través de representación, interpone recurso, en que se ratificó la optante por ser en este momento mayor de edad, ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hijo, alegando que, el vínculo filial ha quedado demostrado con la certificación de nacimiento aportada, emitida por la autoridad competente de Ghana y manifestando la tardanza en dictar el auto desestimatorio por la funcionaria competente.

5. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, de fecha 13 de diciembre de 2017, la encargada del Registro Civil Consular de España en Accra (Ghana) remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe desestimatorio por el que se ratifica en la resolución adoptada.

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 22 de abril de 2014 y pretende, asistido por ella, inscribir nacimiento de la interesada por medio de una certificación ghanesa, en la cual se hace constar que nació el 31 de mayo de 1999 en República de Ghana, si bien la inscripción de nacimiento fue efectuada el 17 de julio de 2014, es decir, 15 años después de producido el hecho y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto padre. Asimismo, en el certificado local de nacimiento de la optante, consta que la nacionalidad del presunto progenitor es ghanesa, cuando lo cierto es que en la fecha de la inscripción la nacionalidad de éste era española.

Por otra parte, tal como indica el órgano en funciones de ministerio fiscal en su informe de fecha 13 de diciembre de 2017, del análisis de la cartilla de crecimiento ghanesa de la interesada aportada al expediente (Child Health Records), que es un documento oficial expedido por las autoridades sanitarias ghanesas que recoge el historial médico a lo largo de los cinco primeros años de vida de los menores, se ha constatado lo siguiente: el estado de conservación del documento no refleja los signos de deterioro acordes con su supuesta antigüedad; tras examinar la caligrafía y la tinta de la información completada en las visitas, la misma se encuentra escrita en su totalidad por una única persona y un único bolígrafo y, dicha caligrafía coincide con las otras cartillas de crecimiento de sus hermanos, a pesar de que se supone que deberían haber sido completadas en tiempos distintos. Igualmente, se indica en el informe que el presunto padre no ha presentado el pasaporte que tenía durante el periodo de concepción de la interesada, por lo que no es posible determinar por este medio si se encontraba en Ghana en el momento de la concepción y así validar o desmentir la autenticidad de los demás documentos.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente dada la falta de garantías de la certificación local aportada, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Accra.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (51ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2014, por no resultar acreditada la filiación paterna.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el presunto progenitor, contra el auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Accra (República de Ghana).

HECHOS

1. Con fecha 19 de octubre de 2014, se presenta solicitud en el Registro Civil Consular de España en Accra de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.b) del Código Civil, de R.O.S., nacido el 29 de abril 1997 en República de Ghana, asistido por su madre, doña J.A., nacida el 18 de junio de 1965 en República de Ghana, de nacionalidad ghanesa.

Aporta al expediente la siguiente documentación: cartilla de crecimiento del menor; certificado local de nacimiento del optante, inscrito en el Registro Civil de Ghana el 17 de julio de 2014; documento nacional de identidad, pasaporte español expedido el 16 de julio de 2014 y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, don S.F.C., en el que consta que nació el 25 de octubre de 1973 en República de Ghana, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 22 de abril de 2014; certificado local de nacimiento de la madre; tarjeta de identidad electoral de la madre; pasaporte ghanés del presunto padre y autorización notarial del presunto padre a favor de su esposa para que lleve a cabo los trámites necesarios para reagrupar a sus hijos.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Consular de la Embajada de España en Accra (Ghana) dicta auto con fecha 18 de julio de 2017, por el que se desestima la inscripción de nacimiento del interesado, por la existencia de dudas fundadas sobre la realidad del hecho a inscribir y de su legalidad conforme a la ley española (artº 23.II LRC), debido a la falta de garantías de la documentación aportada, por lo que no puede considerarse acreditado que el optante haya estado sujeto a la patria potestad de un español.

4. Notificada la resolución, el presunto progenitor, actuando a través de representación, interpone recurso, en que se ratificó el optante por ser en este momento mayor de edad, ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hijo, alegando que, el vínculo filial ha quedado demostrado con la certificación de nacimiento aportada, emitida por la autoridad competente de Ghana y manifestando la tardanza en dictar el auto desestimatorio por la funcionaria competente.

5. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, de fecha 13 de diciembre de 2017, la encargada del Registro Civil Consular de España en Accra (Ghana) remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe desestimatorio por el que se ratifica en la resolución adoptada.

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 22 de abril de 2014 y pretende, asistido por ella, inscribir nacimiento del interesado por medio de una certificación ghanesa, en la cual se hace constar que nació el 29 de abril de 1997 en República de Ghana, si bien la inscripción de nacimiento fue efectuada el 17 de julio de 2014, es decir, 17 años después de producido el hecho y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto padre. Asimismo, en el certificado local de nacimiento del menor, consta que la nacionalidad del presunto progenitor es ghanesa, cuando lo cierto es que en la fecha de la inscripción la nacionalidad de éste era española.

Por otra parte, tal como indica el órgano en funciones de ministerio fiscal en su informe de fecha 13 de diciembre de 2017, del análisis de la cartilla de crecimiento ghanesa del interesado aportada al expediente (Child Health Records), que es un documento oficial expedido por las autoridades sanitarias ghanesas que recoge el historial médico a lo largo de los cinco primeros años de vida de los menores, se ha constatado lo siguiente: el estado de conservación del documento no refleja los signos de deterioro acordes con su supuesta antigüedad; tras examinar la caligrafía y la tinta de la información completada en las visitas, la misma se encuentra escrita en su totalidad por una única persona y un único bolígrafo y, dicha caligrafía coincide con las otras cartillas de crecimiento de sus hermanos, a pesar de que se supone que deberían haber sido completadas en tiempos distintos. Igualmente, se indica en el informe que el presunto padre no ha presentado el pasaporte que tenía durante el periodo de concepción del interesado, por lo que no es posible determinar por este medio si se encontraba en Ghana en el momento de la concepción y así validar o desmentir la autenticidad de los demás documentos.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente dada la falta de garantías de la certificación local aportada, 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).

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Accra.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (54ª)

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 2015, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación bangladesí acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka (Bangladesh).

HECHOS

1. Con fecha 1 de abril de 2016, se presenta solicitud en el Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka (Bangladesh), de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.b) del Código Civil de A.H.K., nacido el 10 de febrero de 1998, en S. (Bangladesh), asistido de sus progenitores.

Se aportó la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado bangladesí de nacimiento del optante, en el que consta que dicha inscripción se efectuó el 24 de noviembre de 2015; pasaporte y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, nacido el 1 de febrero de 1969 en S. (Bangladesh), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 12 de enero de 2015 y certificado español de matrimonio de los padres del optante.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, por auto de fecha 22 de enero de 2017 el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dhaka deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, toda vez que el padre del mismo, en su expediente de nacionalidad española por residencia tramitado en el Registro Civil de Madrid, manifestó, que no estaba casado, y que no tenía hijos menores, no declarando al optante que en aquel momento era menor de edad, siendo obligatoria tal declaración, toda vez que el art. 220 del RRC establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “ ... su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad.

3. Notificada la resolución, el progenitor del optante, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, recurso en que se ratificó el optante por ser en este momento mayor de edad, solicitando la revisión de su expediente, alegando que la no mención de los hijos en su expediente de nacionalidad no puede desvirtuar la presunción de veracidad de los hechos alegados y de la certificación de nacimiento bangladesí aportada.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste no se adhiere al mismo y la encargada del Registro Civil Consular remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 12 de enero de 2015 y pretende el optante, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación bangladesí de nacimiento en la cual se hace constar que éste nació el 10 de febrero de 1998 en S. (Bangladesh), si bien la inscripción en el Registro Civil local se realizó en fecha 24 de noviembre de 2015, más de quince años después de producido el hecho inscribible y con posterioridad a la solicitud de adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto progenitor. Adicionalmente se constata que, en la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre, éste indicó que no tenía hijos menores, no citando en modo alguno al ahora optante que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de las certificaciones locales aportadas y al no haber mencionado el presunto padre de los interesados la existencia de éstos 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).

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Dhaka.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (55ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación gambiana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

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

HECHOS

1. Con fecha 24 de febrero de 2016, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Sabadell, por la que don B.D., nacido el 2 de junio de 1997 en M. (Gambia), mayor de edad, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en los artículos 20.1.a) y 2.c) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. el Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas, renunciando a su anterior nacionalidad senegalesa.

Se aportó la siguiente documentación: volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de S.; certificado gambiano de nacimiento del interesado, con fecha de inscripción en el Registro Civil local el 28 de enero de 2016 y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, don J.D.T., nacido el 18 de febrero de 1965 en M. (Gambia), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 23 de julio de 2013.

2. Por providencia de fecha 28 de abril de 2016 dictada por la encargada del Registro Civil Central, se incorpora al expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto padre del interesado, fechada el 17 de noviembre de 2011

en la que se constata que no declaró la existencia del ahora optante entre los hijos menores de edad a su cargo.

3. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver la práctica del acta de opción a la nacionalidad española solicitada, por acuerdo de 22 de septiembre de 2016 dictado por la encargada del citado registro, se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, sin perjuicio de que acreditada sin lugar a dudas su filiación biológica con padre español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto progenitor no lo mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, el interesado era menor de edad.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que es titular de una tarjeta de residencia de familiar comunitario, precisamente por ser hijo de español, solicitando se estime el recurso formulado y se conceda la inscripción de su nacimiento y opción a la nacionalidad española.

5. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 16 de mayo de 2018, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC. y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 23 de julio de 2013 y pretende el interesado, asistido por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana de nacimiento, en la cual se hace constar que éste nació el 2 de junio de 1997 en M. (Gambia), si bien la inscripción en el Registro

Civil local se realizó en fecha 28 de enero de 2016, casi veinte años después de producido el hecho inscribible y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española por residencia del presunto progenitor.

Por otra parte, se constata que, en el expediente de nacionalidad española por residencia formulada por el presunto padre del interesado en fecha 17 de noviembre de 2011 ante el Registro Civil de Sabadell, declaró la existencia de tres hijos menores de edad a su cargo, no citando en modo alguno al interesado que, en aquel momento, era menor de edad, como venía obligado, en virtud de lo dispuesto en el artº 220 del RRC, que establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”.

IV. En esta situación no puede prosperar el expediente, por la falta de garantías de la certificación local aportada y al 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, L.R.C.). 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).

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (78ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española, art. 20.1a) CC.

No cabe por el momento la opción a la nacionalidad española intentada por razón de patria potestad de un menor nacido en Gambia en 2007 alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2012 porque no resulta suficientemente acreditada la filiación pretendida.

En las actuaciones sobre el ejercicio de la opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el progenitor del menor interesado contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dakar (Senegal).

HECHOS

1. Mediante formulario presentado el 14 de mayo de 2019 en el Registro Civil del Consulado General de España en Dakar, la Sra. J. D., mayor de edad y de nacionalidad

gambiana, solicitó el ejercicio de la opción a la nacionalidad española y la inscripción en el Registro Civil español en nombre de su hijo menor de edad S. D. alegando que el padre de su hijo adquirió la nacionalidad española por residencia en 2012. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; inscripción de nacimiento gambiana (sin traducir ni legalizar) practicada el 10 de marzo de 2015 de S., nacido en Gambia el de 2007, hijo de D. D. y de J. D.; certificado expedido por autoridades sanitarias gambianas del nacimiento de S. D.; DNI, pasaporte español y certificación literal de nacimiento practicada en el Registro Civil de Palma de Mallorca el 16 de agosto de 2012 de D. D. N., nacido en Gambia el 18 de septiembre de 1963, con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de junio de 2012; poder notarial otorgado por D. D. autorizando a J. D. para tramitar la nacionalidad española en nombre del hijo de ambos, S. D.; tarjeta de identidad e inscripción de nacimiento gambiana (sin traducir ni legalizar) de J. D., nacida en Gambia el 22 de enero de 1977; solicitud de inscripción en el consulado español como residente en Gambia del menor, y formulario de solicitud de nacionalidad española por residencia de D. D. instada el 21 de agosto de 2009.

2. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro dictó resolución el 30 de septiembre de 2019 denegando la pretensión por no considerar suficientemente acreditada la filiación del menor respecto del ciudadano español, en tanto que este no declaró la existencia de ningún hijo cuando instó su solicitud de nacionalidad por residencia, que le fue otorgada en 2012.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que sí mencionó los nombres de sus siete hijos durante la tramitación de su solicitud de nacionalidad por residencia y que aportará una prueba de análisis de ADN para demostrar su paternidad respecto del optante.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dakar ratificó la decisión adoptada y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de enero, 11-3ª de marzo y 8-1ª de abril de 2009; 26-60ª de diciembre de 2014; 6-64ª de febrero, 29-50ª de mayo y 17-19ª de julio de 2015; 1-41ª de abril, 30-39ª de septiembre y 16-2ª de diciembre de 2016;

17-89ª de febrero, 31-33ª de marzo, 26-4ª de mayo, 29-27ª de septiembre y 17-34ª de noviembre de 2017; 1-37ª de junio, 4-18ª de octubre y 17-32ª de diciembre de 2018, y 21-22ª de julio de 2019.

II. Los promotores solicitaron en mayo de 2019 el ejercicio de la opción a la nacionalidad española en virtud del art. 20.1a) CC y la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en nombre de su hijo menor de edad, nacido en Gambia en 2007, por estar sujeto a la patria potestad de un español, ya que el progenitor adquirió la nacionalidad española por residencia en 2012. El encargado del registro no consideró suficientemente acreditada la filiación invocada y denegó la pretensión.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero *siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española* (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero sea *regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española* (art. 85 RRC).

IV. A la vista de la documentación aportada, surgen dudas razonables sobre la realidad de los hechos cuya inscripción se pretende, pues es cierto que en el formulario de solicitud de nacionalidad española por residencia no consta que el promotor declarara la existencia de ningún hijo. A ello se añade que la inscripción de nacimiento del menor no se practicó hasta 2015, tres años después de haber obtenido el padre la nacionalidad española, sin que consten las circunstancias en las que se practicó el asiento y, además, ninguno de los documentos aportados (incluidas las actas de nacimiento extranjeras) está traducido ni legalizado. Finalmente, cabe decir también que la prueba de paternidad cuya aportación se anuncia en el escrito de recurso (aunque hasta el momento no consta que se haya incorporado), practicada fuera de un proceso judicial con las garantías que ello conlleva, no tendría fuerza vinculante para este centro en ningún caso. De manera que, por el momento y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse, bien en un nuevo expediente registral, a la vista de las pruebas que se presenten, o bien directamente a través de la vía judicial, hay que concluir que la certificación gambiana de nacimiento aportada en este caso no reúne garantías legales suficientes para dar fe por sí sola de la filiación del optante respecto de un ciudadano español.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Dakar (Senegal).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (79ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española, art. 20.1a) CC.

No cabe por el momento la opción a la nacionalidad española intentada por razón de patria potestad de un menor nacido en Gambia en 2006 alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2008 porque no resulta suficientemente acreditada la filiación pretendida.

En las actuaciones sobre el ejercicio de la opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el progenitor del menor interesado contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dakar (Senegal).

HECHOS

1. Mediante formulario presentado el 3 de octubre de 2018 en el Registro Civil del Consulado General de España en Dakar, la Sra. F. S., mayor de edad y de nacionalidad gambiana, solicitó el ejercicio de la opción a la nacionalidad española y la inscripción en el Registro Civil español en nombre de su hijo menor de edad M. J. alegando que el padre de su hijo adquirió la nacionalidad española por residencia en 2008. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; dos certificaciones de inscripción de nacimiento gambianas (sin traducir ni legalizar), una practicada el 14 de febrero de 2018 y otra el 14 de junio de 2019 (cada una con distinto número de registro), de M., nacido en Gambia el 1 de noviembre de 2006, hijo de K. J. y de F. S.; pasaporte gambiano y certificado expedido por autoridades sanitarias gambianas del nacimiento de M. J.; DNI, pasaporte español y certificación literal de nacimiento practicada en el Registro Civil de Girona el 19 de diciembre de 2008 de K. J. S., nacido en Gambia el 16 de junio de 1962, con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de octubre de 2008; poder notarial otorgado por K. J. S. autorizando a un ciudadano senegalés para tramitar la nacionalidad española en nombre de sus hijos menores de edad M. y M. J. S.; tarjeta de identidad y certificación de inscripción de nacimiento gambiana (sin traducir ni legalizar) de F. S., nacida en Gambia en 1969; solicitud de inscripción en el consulado español como residente en Gambia del menor.

2. Desde el consultado se solicitó la remisión, para su incorporación al expediente, de copia del que se tramitó en su día para la nacionalidad por residencia del Sr. J. S.

3. Remitida la documentación requerida, previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro dictó resolución el 16 de diciembre de 2019 denegando la pretensión por no considerar suficientemente acreditada la filiación del menor respecto del ciudadano español, en tanto que, si bien este declaró la existencia de un hijo llamado M. cuando instó su solicitud de nacionalidad por residencia –otorgada en 2008–, resulta que en la certificación de nacimiento del

menor incluida en aquel expediente se atribuye a la madre el apellido J., mientras que en la aportada para el ejercicio de la opción, el apellido de la madre es S.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que la discrepancia en el apellido de la madre consignado en la certificación de nacimiento del menor se debe a un error del registro del que su apoderado en Gambia no se percató cuando recopiló la documentación necesaria, y que el verdadero apellido de su esposa y madre de sus hijos es J., tal como consta en el expediente de nacionalidad por residencia.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dakar ratificó la decisión adoptada y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de enero, 11-3ª de marzo y 8-1ª de abril de 2009; 26-60ª de diciembre de 2014; 6-64ª de febrero, 29-50ª de mayo y 17-19ª de julio de 2015; 1-41ª de abril, 30-39ª de septiembre y 16-2ª de diciembre de 2016; 17-89ª de febrero, 31-33ª de marzo, 26-4ª de mayo, 29-27ª de septiembre y 17-34ª de noviembre de 2017; 1-37ª de junio, 4-18ª de octubre y 17-32ª de diciembre de 2018, y 21-22ª de julio de 2019.

II. Los promotores solicitaron en octubre de 2018 el ejercicio de la opción a la nacionalidad española en virtud del art. 20.1a) CC y la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en nombre de su hijo menor de edad M., nacido en Gambia en 2006, por estar sujeto a la patria potestad de un español, ya que el progenitor adquirió la nacionalidad española por residencia en 2008. El encargado del registro no consideró suficientemente acreditada la filiación invocada y denegó la pretensión.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero *siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española* (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero sea *regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe,*

tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española (art. 85 RRC).

IV. A la vista de la documentación aportada, surgen dudas razonables sobre la realidad de los hechos cuya inscripción se pretende, no ya por la contraposición entre los documentos a los que alude el encargado, ya que no se ha incluido en la documentación remitida a este centro la copia completa del expediente de nacionalidad por residencia y no se ha podido comprobar la discrepancia, sino porque, en cualquier caso, resulta que constan en el expediente dos certificaciones de inscripción de nacimiento distintas, ambas con los mismos datos de filiación y practicadas fuera de plazo, pero una el 14 de febrero de 2018 y otra el 14 de junio de 2019. La dos tienen números de registro distintos y fueron practicadas por declaración de personas distintas (la primera de ellas, por K. J.), sin que se haya ofrecido explicación alguna del porqué de la existencia de dos registros del mismo nacimiento ni de las circunstancias en las que ambos se practicaron. A ello se añade que en ambas inscripciones figura S. como apellido de la madre (el mismo que el recurrente asegura después que no es correcto) y se practicaron diez y once años después, respectivamente, de haber obtenido el padre la nacionalidad española. Además, ninguna de las certificaciones registrales está traducida ni legalizada. De manera que, por el momento y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse, bien en un nuevo expediente registral, a la vista de las pruebas que se presenten, o bien directamente a través de la vía judicial, hay que concluir que las certificaciones gambianas de nacimiento aportadas en este caso no reúnen garantías legales suficientes para dar fe por sí solas de la filiación del optante respecto de un ciudadano español.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Dakar (Senegal).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (80ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española, art. 20.1a) CC

No cabe por el momento la opción a la nacionalidad española intentada por razón de patria potestad de un nacimiento ocurrido en Gambia en 2000 alegando que el padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2008 porque no resulta suficientemente acreditada la filiación pretendida.

En las actuaciones sobre el ejercicio de la opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dakar (Senegal).

HECHOS

1. Mediante formulario presentado el 3 de octubre de 2018 en el Registro Civil del Consulado General de España en Dakar, M. J., mayor de edad y de nacionalidad gambiana, solicitó el ejercicio de la opción a la nacionalidad española y la inscripción en el Registro Civil español alegando que su padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2008. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; dos certificaciones de inscripción de nacimiento gambianas (sin traducir ni legalizar), una practicada el 14 de febrero de 2018 y otra el 14 de junio de 2019 (cada una con distinto número de registro), de M., nacido en Gambia el 12 de enero de 2000, hijo de K. J. y de F. S.; pasaporte gambiano y certificado expedido por autoridades sanitarias gambianas del nacimiento de M. J.; DNI, pasaporte español y certificación literal de nacimiento practicada en el Registro Civil de Girona el 19 de diciembre de 2008 de K. J. S., nacido en Gambia el 16 de junio de 1962, con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de octubre de 2008; poder notarial otorgado por K. J. S. autorizando a un ciudadano senegalés para tramitar la nacionalidad española en nombre de sus hijos M. y M. J. S.; tarjeta de identidad y certificación de inscripción de nacimiento gambiana (sin traducir ni legalizar) de F. S., nacida en Gambia en 1969, y solicitud de inscripción del promotor en el consulado español como residente en Gambia.

2. Desde el consultado se solicitó la remisión, para su incorporación al expediente, de copia del que se tramitó en su día para la nacionalidad por residencia del Sr. J. S.

3. Remitida la documentación requerida, previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro dictó resolución el 16 de diciembre de 2019 denegando la pretensión por no considerar suficientemente acreditada la filiación del interesado respecto del ciudadano español, en tanto que, si bien este declaró la existencia de un hijo llamado M. cuando instó su solicitud de nacionalidad por residencia –otorgada en 2008–, resulta que en la certificación de nacimiento del hijo, ahora optante, incluida en aquel expediente se atribuye a la madre el apellido J., mientras que en la aportada para el ejercicio de la opción, el apellido de la madre es S.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que la discrepancia en el apellido de la madre consignado en su certificación de nacimiento se debe a un error del registro del que la persona a quien se encargó la tramitación de la solicitud en Gambia no se percató cuando recopiló la documentación necesaria, y que el verdadero apellido de su madre es J., tal como consta en el expediente de nacionalidad por residencia de su padre.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dakar ratificó la decisión adoptada y remitió las actuaciones a

la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de enero, 11-3ª de marzo y 8-1ª de abril de 2009; 26-60ª de diciembre de 2014; 6-64ª de febrero, 29-50ª de mayo y 17-19ª de julio de 2015; 1-41ª de abril, 30-39ª de septiembre y 16-2ª de diciembre de 2016; 17-89ª de febrero, 31-33ª de marzo, 26-4ª de mayo, 29-27ª de septiembre y 17-34ª de noviembre de 2017; 1-37ª de junio, 4-18ª de octubre y 17-32ª de diciembre de 2018, y 21-22ª de julio de 2019.

II. El promotor, nacido en Gambia en enero de 2000, solicitó en octubre de 2018 el ejercicio de la opción a la nacionalidad española en virtud del art. 20.1a) CC y la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por haber estado sujeto a la patria potestad de un español, ya que su progenitor había adquirido la nacionalidad española por residencia en 2008. El encargado del registro no consideró suficientemente acreditada la filiación invocada y denegó la pretensión.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero *“siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española”* (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero *“sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”* (art. 85 RRC).

IV. A la vista de la documentación aportada, surgen dudas razonables sobre la realidad de los hechos cuya inscripción se pretende, no solo por la discrepancia observada por el encargado del registro, sino porque, además, constan en el expediente (aparte de la certificación de nacimiento aportada en 2006 para la tramitación de la nacionalidad por residencia del padre) dos certificaciones de inscripción de nacimiento del interesado distintas, ambas con los mismos datos de filiación y practicadas fuera de plazo, pero una el 14 de febrero de 2018 y otra el 14 de junio de 2019. La dos tienen números de registro distintos y fueron practicadas por declaración de personas distintas (la primera de ellas, por K. J.), sin que se haya ofrecido explicación alguna del porqué de la existencia de dos registros del mismo nacimiento ni de las circunstancias en las que ambos se practicaron. A ello se añade, por un lado, que en la primera certificación de nacimiento incorporada el expediente de nacionalidad por residencia del progenitor la

fecha de práctica del asiento es el 27 de julio de 2006 (lo que implica la existencia de un tercer asiento del mismo nacimiento, aunque con diferente nombre y apellido de la madre) y, por otro, que en las dos inscripciones posteriores figura S. como apellido de la madre (el mismo que el recurrente asegura ahora que no es correcto) y se practicaron diez y once años después, respectivamente, de haber obtenido el padre la nacionalidad española. Además, ninguna de las certificaciones registrales aportadas al expediente de opción está traducida ni legalizada. De manera que hay que concluir que las certificaciones gambianas de nacimiento aportadas en este caso no reúnen garantías legales suficientes para dar fe por sí solas de la filiación del optante respecto de un ciudadano español.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Dakar (Senegal)

Resolución de 28 de agosto de 2020 (18ª)

III.3.1 Autorización opción a la nacionalidad española

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española solicitada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como padre.

En el expediente sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el auto de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Con fecha 31 de octubre de 2016, don R. J. G., nacido el 1 de enero de 1969 en A. (Ghana) de nacionalidad española obtenida por residencia e inscrita con fecha 12 de mayo de 2016, solicita en el Registro Civil de Zaragoza autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hija menor de edad J. K. J., nacida el de 2005 en A. (Ghana), de nacionalidad ghanesa, al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del Código Civil. Acompaña documento notarial recogiendo la declaración formulada por E. A., madre de la menor, prestando su consentimiento para que su hijo adquiera la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado de nacimiento local de la menor, traducida y legalizada, fue inscrita el 29 de junio de 2016 por declaración de la madre, de los padres no constan más datos que su nombre; volante de empadronamiento del pro-

motor en el Ayuntamiento de Zaragoza; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del Sr. J., con inscripción marginal de obtención de la nacionalidad española por residencia con efectos de 12 de mayo de 2016.

2. Consta en el expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del Sr. J., fechada el 20 de noviembre de 2014, en la que indicó que residía en España desde 1996, que su estado civil era separado, mencionando la existencia de dos hijos menores a su cargo, nacidos en España en 2006 y 2008, de nombres M. y L. J.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto con fecha 15 de marzo de 2017, por el que no se autoriza la opción a la nacionalidad española del promotor como padre y representante legal del menor, estimando que no se ha acreditado la relación de filiación, por lo que no procede ejercitar la opción solicitada.

4. Notificada la resolución, la representación legal del promotor interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la relación de filiación de su representado y su hija han quedado debidamente acreditada y en todo caso debió ser requerido de más documentación si no era suficiente, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hija y en caso necesario se realicen las pruebas biológicas de paternidad.

5. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del promotor y la encargada del Registro Civil de Zaragoza remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del auto impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el promotor, presunto padre y representante legal del menor, nacido el de 2005 en A. (Ghana), solicitar autorización para optar en nombre de su hija a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del CC. La encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como padre y representante legal del mismo.

Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el art. 20.1.a) del CC tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del CC que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha solicitado autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de la menor nacida el de 2005 en A. (Ghana), a la que el presunto padre no mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como estaba obligado, toda vez que el art. 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. *Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad*”, de hecho ni siquiera estaba inscrita en el registro local. Así, en su solicitud de nacionalidad española por residencia fechada el 20 de noviembre de 2014, indicó que su estado civil era separado, mencionando la existencia de dos hijos menores a su cargo, nacidos en España en los años 2006 y 2008, no coincidiendo en dato alguno con el menor para el que se pretende la autorización judicial para optar, por lo que existen manifiestas dudas de la filiación del menor optante.

V. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre de la interesada la existencia de la optante 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 acreditada por ahora la relación de filiación de la menor respecto de progenitor de nacionalidad española. Debiendo significarse respecto a la prueba biológica de filiación solicitada, que la misma en todo caso deberá ser examinada y surtir efectos si procede en un proceso distinto al registral, que determine la filiación materna de la solicitante.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. jueza encargada del Registro Civil de Zaragoza.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (19ª)

III.3.1 Competencia territorial en expedientes de nacionalidad

1º. Es nulo el auto del encargado del registro civil que acuerda la declaración sobre presunción de nacionalidad española sin ser competente para ello porque la tramitación y resolución de este tipo de expedientes corresponde al registro civil del domicilio y no se ha probado que el interesado residiera en la demarcación correspondiente al registro que dictó la resolución recurrida

2º. Procede instar expediente para declarar que a un menor, actualmente mayor de edad, nacido en España de padres senegaleses, nacidos en Senegal, no le correspondía la nacionalidad española con valor de simple presunción y la cancelación del correspondiente asiento marginal de nacionalidad española que consta en su inscripción de nacimiento en España ya que no se cumplían los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1c) del Código Civil.

En el expediente sobre cancelación de anotación de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la representación legal del interesado, menor de edad, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Fuengirola.

HECHOS

1. Mediante auto de fecha 7 de agosto de 2001 el encargado del Registro Civil de Fuengirola, declaró la nacionalidad española con valor de simple presunción de A. N. D., nacido en dicha localidad el de 2001 e hijo de S. N. y M. D., ambos naturales de Senegal y de nacionalidad senegalesa. Posteriormente se procede a la inscripción de la marginal de nacionalidad con fecha 7 de septiembre de 2001.

2. Con posterioridad en el año 2016, el menor comparece en el Registro Civil Consular Español de Dakar (Senegal), correspondiente a su domicilio, junto a su madre para solicitar la renovación de su pasaporte español, aportando copia de su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español con marginal de su nacionalidad española declarada con valor de simple presunción. Examinada la solicitud el encargado del registro civil consular considera que la declaración de nacionalidad dictada en el año 2001 no correspondía puesto que el menor debía seguir la nacionalidad senegalesa de sus padres, por lo que no le era aplicable el artículo 17.1.c del Código Civil, tal y como se establece en la Instrucción de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de 28 de marzo de 2007, todo lo cual pone en conocimiento del Registro Civil de Fuengirola, correspondiente al lugar de nacimiento del menor, a los efectos procedentes sobre dicha inscripción marginal.

3. Con fecha 29 de marzo de 2016, el encargado del Registro Civil de Fuengirola dicta providencia incoando el correspondiente procedimiento a la vista de la información suministrada por el registro civil consular. Posteriormente el ministerio fiscal informa

que de la comunicación recibida se evidencia el error cometido, propone la rectificación del error cometido para lo que considera competente al Registro Civil de Fuengirola en el que se inscribió el nacimiento del menor, proponiendo la cancelación de la inscripción marginal de nacionalidad del mismo. Notificada la providencia a la Sra. D., madre del menor, a fin de que formule las alegaciones que estime convenientes, presenta escrito con fecha 28 de noviembre de 2016, alegando que después de 15 años no pueden quitarle la nacionalidad española a su hijo, que no ha tenido nunca la nacionalidad senegalesa, que ahora su hijo tendría la posibilidad de optar por estar bajo la patria potestad de ciudadano español, ya que sus dos progenitores son españoles desde el año 2006, añadiendo que en todo caso si existió error en la declaración de la nacionalidad de su hijo lo sería del Registro y no debe perjudicarlo. Adjunta documentos nacionales de identidad españoles del menor y de ambos progenitores.

4. Con fecha 30 de noviembre de 2016, el encargado del Registro Civil de Fuengirola dicta auto por el que de acuerdo con lo establecido en la Instrucción de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, deja sin efecto el reconocimiento de la nacionalidad española de A. N. D. que se hizo por resolución de 7 de agosto de 2001.

5. Notificada la resolución, la Sra. D. en representación del interesado menor de edad, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que actualmente su hijo no puede ser inscrito como ciudadano senegalés porque sus padres son españoles desde el año 2006, por lo que su hijo quedaría en una situación de apatridia que haría aplicable el artículo 17.1.c del Código Civil, aportando como documentación certificación del Consulado de Senegal en Madrid que declara que el menor no está inscrito en ese consulado como senegalés.

6. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones de la recurrente y el encargado del Registro Civil de Fuengirola remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 18 del Código Civil (CC); 26, 95, 96 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 95, 147, 163, 297, 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, 14-3ª de septiembre, 5-1ª de octubre y 5-2ª de diciembre de 2005; 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo, 6-7ª de mayo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008; 2-4ª de marzo, 11-4ª de mayo y 16-3ª de junio de 2009; 22-3ª de marzo y 30-5ª de septiembre de 2010.

II. Al menor interesado en el expediente, nacido en España, le fue declarada en su momento la nacionalidad española con valor de simple presunción basada en el supuesto establecido en el artículo 17.1c) del CC. Posteriormente con motivo de la renovación del pasaporte español del menor ante el Consulado Español en Dakar, domicilio del menor, el encargado del registro civil consular llega a la conclusión de que la nacionalidad española declarada en su momento, año 2001, no correspondía al menor, A. N. D., porque seguía la nacionalidad senegalesa de sus padres, comunicándolo al Registro Civil de Fuengirola, en el que consta el nacimiento del menor y que declaró su nacionalidad española con valor de simple presunción. A la vista de lo anterior el Registro de Fuengirola, previo informe favorable del ministerio fiscal y el trámite de alegaciones correspondiente al interesado, acuerda dejar sin efecto el reconocimiento de nacionalidad española del menor realizado por resolución del año 2001. Siendo este auto el objeto recurso que ahora se examina.

III. La competencia en materia de expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción corresponde al encargado del registro del domicilio del solicitante (art. 335 RRC). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del RRC en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986, de modo que, habiendo aprobado el expediente el encargado de dicho registro, su resolución firme, que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (art. 340 RRC) ha de ser calificada con vistas a la práctica de esa anotación por el encargado del registro civil de nacimiento. Ahora bien, éste tiene limitada su calificación a los extremos que señala el art. 27 de la LRC, es decir, que “ha de atenerse a la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades extrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. Cuando no se respeta esta norma de competencia, al igual que ocurre, en general, con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando la conozca a través de los recursos entablados. Esa nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 LEC 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 LRC, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

IV.- El encargado del Registro puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 LEC) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral cuando llegue a la convicción de que el interesado no reside en su ámbito territorial y en este caso, según se desprende de la documentación contenida en el expediente, parece que, efectivamente, el menor residía en D. (Senegal) de manera que el encargado del Registro de Fuengirola, el del nacimiento, resultaba incompetente para la tramitación y resolución de la declaración negativa con valor de simple presunción de la nacionalidad española del Sr. N. D.

V. En relación con lo anterior, procede recordar que por medio de expediente gubernativo pueden suprimirse los asientos no permitidos o aquéllos cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal (arts. 95.2 LRC y 297 RRC). Si el encargado comprueba que se ha extendido un asiento de estas características, está legitimado para promover el oportuno expediente de cancelación por exigencias del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad (arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC). Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción, ya firme, y la anotación practicada, en este caso, en el Registro Civil de Fuengirola. Recordemos que es un principio básico de la legislación registral civil (arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este centro directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida si las nuevas actuaciones tienen su fundamento en hechos descubiertos posteriormente. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del ministerio fiscal o de las autoridades de la Dirección General de la Policía con ocasión de la expedición del DNI o de cualquier interesado, y con intervención en todo caso del ministerio público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de presunción que al nacido le corresponde o no le 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 practicada y no es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la LRC y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las “inscripciones” sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las “anotaciones”, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (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 que se acredite su inexactitud.

VI. Por último en cuanto a la alegación de la representación legal del interesado, respecto a que actualmente podría optar a la nacionalidad española por haber estado sujeto a la patria potestad de un ciudadano español, puesto que ambos progenitores lo son desde el año 2006, debe significarse que en ese caso el Sr. A. N. D., ahora mayor de edad, podrá ejercer dicha opción en la forma y de acuerdo con el procedimiento legalmente previsto para ello.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y:

1º.- Dejar sin efecto el auto impugnado por falta de competencia del órgano que lo dictó.

2º.- Retrotraer las actuaciones para que por el registro civil competente, que quedará determinado en función del lugar donde el interesado tenga su residencia efectiva, se inicie expediente para declarar que al entonces menor interesado no le correspondía en el momento de su nacimiento la nacionalidad española con valor de simple presunción y se proceda posteriormente a la cancelación de la nota marginal correspondiente que consta en la inscripción de nacimiento del menor.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Fuengirola.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (20ª)

III.3.1 Autorización opción a la nacionalidad española.

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española solicitada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como padre.

En el expediente sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto progenitor, contra el auto de la Encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Con fecha 31 de octubre de 2016, don R. J. G., nacido el 1 de enero de 1969 en Accra (Ghana) de nacionalidad española obtenida por residencia e inscrita con fecha 12 de mayo de 2016, solicita en el Registro Civil de Zaragoza autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hijo menor de edad H. B. J., nacido el 4 de octubre de 2011 en Accra (Ghana), de nacionalidad ghanesa, al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del Código Civil. Acompaña documento notarial recogiendo la declaración formulada por E. A., madre del menor, prestando su consentimiento para que su hijo adquiera la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado de nacimiento local del menor, traducida y legalizada, fue inscrito el 29 de junio de 2016 por declaración de la madre, de los padres no constan más datos que su nombre; volante de empadronamiento del promotor en el municipio de Zaragoza; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del Sr. J., con inscripción marginal de obtención de la nacionalidad española por residencia con efectos de 12 de mayo de 2016.

2. Consta en el expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del Sr. J., fechada el 20 de noviembre de 2014, en la que indicó que residía en España desde 1996, que su estado civil era separado, mencionando la existencia de

dos hijos menores a su cargo, nacidos en España en 2006 y 2008, de nombres M. y L. J.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la Encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto con fecha 15 de marzo de 2017, por el que no se autoriza la opción a la nacionalidad española del promotor como padre y representante legal del menor, estimando que no se ha acreditado la relación de filiación, por lo que no procede ejercitar la opción solicitada.

4. Notificada la resolución, la representación legal del promotor interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la relación de filiación de su representado y su hijo ha quedado debidamente acreditada y en todo caso debió ser requerido de más documentación si no era suficiente, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hijo y en caso necesario se realicen las pruebas biológicas de paternidad.

5. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del promotor y la Encargada del Registro Civil de Zaragoza remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del auto impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1^a de julio y 13-1^a de septiembre de 2004; 20-3^a de enero y 11-3^a de octubre de 2005; 3-5^a de mayo, 23-6^a de junio, 17-3^a de julio, 2-2^a de julio y 20-2^a de noviembre de 2006; 16-6^a de mayo y 28-5^a de noviembre de 2007; 27-2^a de mayo, 28-7^a de noviembre y 4-6^a de diciembre de 2008; 25-10^a de febrero y 9-2^a de marzo de 2009; 19-17^a de noviembre de 2010 y 13-28^a de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el promotor, presunto padre y representante legal del menor, nacido el 4 de octubre de 2011 en Accra (Ghana), solicitar autorización para optar en nombre de su hijo a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. La Encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como padre y representante legal del mismo. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro

civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha solicitado autorización para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de la menor nacida el 22 de octubre de 2005 en Accra (Ghana), al que el presunto padre no mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como estaba obligado, toda vez que el artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: “... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad”, de hecho el menor no fue inscrito en el registro local hasta después de la naturalización del presunto padre. Así, en su solicitud de nacionalidad española por residencia fecha el 20 de noviembre de 2014, indicó que su estado civil era separado, mencionando la existencia de dos hijos menores a su cargo, nacidos en España en los años 2006 y 2008, no coincidiendo en dato alguno con el menor para el que se pretende la autorización judicial para optar, por lo que existen manifiestas dudas de la filiación del menor optante.

V. En esta situación no puede prosperar el expediente al no haber mencionado el presunto padre de la interesada la existencia de la optante 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 acreditada por ahora la relación de filiación de la menor respecto de progenitor de nacionalidad española. Debiendo significarse respecto a la prueba biológica de filiación solicitada, que la misma en todo caso deberá ser examinada y surtir efectos si procede en un proceso distinto al registral, que determine la filiación materna de la solicitante.

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, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Zaragoza.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (21ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) Código Civil (CC).

1º. El encargado del registro debe levantar acta y documentar las declaraciones de voluntad relativas a la nacionalidad (arts. 226 y 227 RRC) siempre que de la declaración resulte la concurrencia de los requisitos exigidos para la opción, si bien solo podrá practicarse la inscripción si se justifica previamente la realidad de las condiciones necesarias para la adquisición de la nacionalidad.

2º. Para la declaración de opción, en principio, rigen las reglas generales, de manera que se presentará en el registro del domicilio del optante (art. 20.2b CC) y la competencia para calificar definitivamente si procede el ejercicio de la opción y, en su caso, practicar la inscripción de nacimientos ocurridos en el extranjero corresponde al registro consular correspondiente, si bien, cuando el promotor esté domiciliado en España, es posible practicar antes la inscripción en el Registro Civil Central (cfr. art. 68 RRC).

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 representante del interesado contra acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Madrid.

HECHOS

1. Mediante solicitud, de fecha 16 de noviembre de 2016, dirigida al Registro Civil de Madrid, F. I., de 15 años y natural de Bangladesh, acompañado por su padre como representante legal, don S.-U. I. B. y con el consentimiento de su madre, H. B., expresado mediante documento notarial, solicitó la inscripción de su nacimiento en el registro civil español, previa opción a la nacionalidad española, al amparo del artículo 20.1a) del Código Civil por ser hijo de padre español. Aportaba la siguiente documentación: volante de empadronamiento en Madrid desde el 3 de octubre de 2016, certificado local de nacimiento, en el que consta que tuvo lugar el de 2001 en Bangladesh, que fue inscrito el 10 de julio de 2007 y sus padres son S. U. y H. B., inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Madrid del padre del optante, nacido el 12 de enero de 1972 en Bangladesh con marginal de nacionalidad española por residencia con fecha 9 de febrero de 2015, certificado consular de nacimiento del menor, certificado local de nacimiento de la madre del menor, nacida en Bangladesh en 1979 e inscrita en junio de 2007, documento nacional de identidad del padre del optante y pasaporte del menor, expedido en Bangladesh el 3 de marzo de 2016 y con entrada en España el 29 de septiembre del mismo año con visado.

2. Con fecha 25 de noviembre de 2016 la Encargada dicta Providencia estableciendo que una vez comprobado el apellido de la madre del optante, B., se procederá a formalizar el acta de opción de F. I. B., lo que se hizo mediante comparecencia posterior.

Consta en el expediente copia de la solicitud de nacionalidad por residencia presentada por el padre del optante con fecha 30 de septiembre de 2013, en ella se declara casado aunque no menciona el nombre de la esposa aunque sí que su nacionalidad es española y no declara que tenga ningún hijo menor de edad.

3. Con fecha 17 de enero de 2017 la Encargado del Registro Civil de Madrid dictó acuerdo denegando la pretensión por no considerar acreditada la relación de filiación del optante respecto de un ciudadano español, dado que cuando el presunto padre solicitó la nacionalidad española no mencionó tener hijos menores de edad, cuando el optante tenía 12 años.

4. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que el hecho de haber olvidado mencionar a los hijos nada tiene que ver con la real vinculación paterno filial, ya que esta no se destruye, estando acreditada por el certificado de nacimiento, añadiendo que esas mismas dudas surgieron en el Consulado español en Bangladesh al expedir el visado familiar para que el menor y sus hermanos viajaran a España, y que el propio Consulado les realizó pruebas de ADN que dieron resultado positivo por lo que les fueron expedidos los visados, por último justifica la omisión en la solicitud de su nacionalidad porque en ese momento los menores vivían en Bangladesh.

5. La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida por sus propios argumentos. La Encargada del Registro Civil de Madrid se ratificó en su decisión y remitió el expediente a esta Dirección General para la resolución del recurso. Este centro solicitó información al Consulado español en Bangladesh, en relación con lo alegado en el recurso sobre las pruebas biológicas mencionadas. Este respondió con fecha 10 de agosto de 2020 que no se conserva la documentación relativa al visado del optante siguiendo instrucciones sobre la destrucción de documentos administrativos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 28 de febrero de 2006 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre competencia de los registros civiles municipales en materia de adquisición de nacionalidad española y adopciones internacionales; las consultas sobre tramitación de expedientes de nacionalidad contestadas por la DGRN de 12 de julio de 2004, 12 de julio de 2010 y 6 de febrero de 2015 y las resoluciones, entre otras, 5-2ª de octubre de 2005; 17-4ª de enero y 30-5ª de junio de 2006; 18-2ª de julio de 2007; 16-7ª de mayo, 6-2ª de junio, 16-5ª y 7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 28-4ª de enero y 8-1ª y 4ª de abril de 2009; 5-6ª de mayo y 19-17ª de noviembre de 2010; 8-9ª de febrero, 30-2ª de marzo y 21-20ª de septiembre de 2011; 22-4ª de junio, 30-4ª de agosto y 19-59ª de diciembre de 2012; 13-28ª de diciembre de 2013; 10-19ª, 26ª y 65ª de enero, 21-4ª de abril y 28-10ª de noviembre de 2014; 28-113ª de agosto y 11-21ª de septiembre de 2015; 24-8ª de junio de 2016 y 21ª de febrero de 2017.

II. Se ha instado la inscripción de nacimiento en el registro civil español, previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, de un hijo, menor de edad pero mayor de catorce años, de un ciudadano natural de Bangladesh que obtuvo la nacionalidad española por residencia en 2015. El expediente se inició a instancia del optante, asistido por su progenitor y con acreditación del consentimiento prestado por la madre del menor, en el Registro Civil de Madrid, en el que se levantó acta de la declaración de opción y cuya encargada dictó auto, con fecha 17 de enero de 2017,

denegando la opción por estimar que no queda acreditada debidamente la relación de filiación del optante con el ciudadano español, ya que éste no mencionó la existencia de hijos al tramitar su nacionalidad española por residencia, dato que venía obligado a facilitar, de acuerdo con la normativa registral vigente. Este auto es el objeto del presente recurso.

III. En primer lugar, es preciso aclarar la cuestión relativa a la competencia registral en este tipo de expedientes. El apartado 4 del artículo 16 LRC, que permite la inscripción a los extranjeros nacionalizados españoles en el registro civil municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el expediente aunque su lugar de nacimiento sea un país extranjero, no es aplicable, en principio, a los supuestos de nacionalidad por opción (directriz cuarta, apartado segundo, de la Instrucción de 28 de febrero de 2016 mencionada en el fundamento I). En estos casos rigen las reglas generales, de manera que los nacimientos ocurridos en el extranjero deberán ser inscritos en el registro consular correspondiente, que remitirá un duplicado al Registro Civil Central (art. 12 LRC), si bien cuando el promotor esté domiciliado en España, es posible practicar antes la inscripción en el Registro Civil Central (cfr. art. 68 RRC). No obstante, en aras del principio de eficacia, tal como también señala la instrucción antes aludida, sí se entienden incluidas en la competencia de los registros municipales aquellas opciones de menores nacidos en el extranjero que traen causa directa de expedientes de nacionalidad resueltos favorablemente. Ello se justifica porque en la solicitud de nacionalidad por residencia el interesado debe hacer mención de la identidad, lugar y fecha de nacimiento de los hijos sometidos a patria potestad, aportando las certificaciones que, en su caso, acrediten tal relación de parentesco (cfr. arts. 220 y 221 RRC) y porque la concesión de la nacionalidad española por residencia abre directamente la posibilidad de que el ciudadano, hasta ese momento extranjero, formule la opción a la nacionalidad española en nombre de sus hijos menores de 14 años o incapacitados o asista a los mayores de 14 años sujetos a su patria potestad. Ahora bien, esta ampliación de la competencia a favor del registro civil municipal que haya tramitado el previo expediente registral de adquisición de la nacionalidad española por residencia únicamente debe mantenerse mientras subsista la propia competencia de dicho registro, es decir, hasta la inscripción definitiva del nacimiento y de la adquisición de la nacionalidad española del extranjero naturalizado. De manera que la competencia del registro municipal en cuanto a la inscripción de las opciones por razón de patria potestad se condiciona a que las declaraciones de opción en favor de los hijos se formulen durante el periodo que media entre la notificación de la concesión de la nacionalidad española y la comparecencia del interesado en el registro para formalizar la adquisición, que debe producirse dentro de los 180 días siguientes a la referida notificación (cfr. arts. 23 CC y 224 RRC). Pues bien, en este caso el progenitor compareció ante el registro el 9 de febrero de 2015, practicándose su inscripción de nacimiento y adquisición de la nacionalidad el 24 del mismo mes, mientras que la primera noticia que se tiene de la solicitud de opción de su hijo menor de edad se produjo mucho después, el 16 de noviembre de 2015 por lo que la competencia para calificar definitivamente si procede

el ejercicio de tal opción y, en su caso, practicar las inscripciones no corresponde al Registro Civil de Madrid sino al registro consular.

IV. El artículo 20.1a) del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”. Cuando se trata de menores de edad pero mayores de catorce años, la declaración de opción se formulará (art. 20.2b CC) por el propio interesado asistido por su representante legal. Por otra parte, según el artículo 64 LRC, “A falta de disposición especial, es funcionario competente para recibir las declaraciones de conservación o modificación de nacionalidad o vecindad, el mismo que determinan las reglas sobre opción de nacionalidad. Cuando dicho funcionario no sea el encargado del mismo registro donde conste inscrito el nacimiento, levantará acta con las circunstancias exigidas para la inscripción y la remitirá al registro competente para la práctica de la inscripción marginal correspondiente”. Este precepto está desarrollado por los artículos 226 a 229 RRC, de los que resulta que la declaración de opción a la nacionalidad española y la renuncia, en su caso, y el juramento o promesa exigidos, serán formuladas ante el encargado del registro del domicilio. En este caso, se da la circunstancia de que el optante y uno de los progenitores, el ciudadano español, que debe asistir a su hijo para el ejercicio de la opción y que es quien ha iniciado las actuaciones, está domiciliado en Madrid, mientras que la madre reside en Bangladesh. Pues bien, aunque la ley no especifique quién es el “funcionario competente para recibir las declaraciones”, la interpretación que resulta de la evolución histórica de la regulación de la competencia en el ámbito del registro civil es que la recepción y documentación de las declaraciones de voluntad sigue vinculada al domicilio de los particulares para facilitar los trámites, aunque se permite que aquellos, por los motivos que sean, renuncien a ese beneficio y puedan dirigirse directamente al registro competente para la inscripción.

V. Sin embargo, las modificaciones de nacionalidad basadas en una declaración de voluntad han de inscribirse al margen del asiento de nacimiento del interesado conforme al artículo 46 LRC. Por ello, cuando la declaración de opción se presenta ante otro registro civil -normalmente el del domicilio, sea este un registro municipal o consular, lo procedente es que el encargado de este último levante acta por duplicado y remita uno de sus ejemplares al registro competente para practicar la inscripción marginal, procedimiento que se desprende de lo dispuesto en los artículos 64 LRC y 229 RRC. En tales casos, como ha declarado en reiteradas ocasiones este centro directivo, existe una primera calificación provisional a cargo de quien recibe la declaración, pero la calificación primordial corresponde, como es obvio, al encargado que ha de inscribir. Aunque esta doctrina ha sido matizada en el sentido de que el primer encargado está facultado para rechazar de plano la pretensión del declarante (cfr. art. 355 RRC) y no extender el acta, también se ha indicado que esta es una posibilidad extrema, circunscrita a los casos en que sea evidente la ilegalidad o nulidad de la declaración (cfr. art. 6.3 CC), y no debe ampliarse a cualesquiera supuestos más o menos dudosos porque esa actuación implicaría sustraer el ejercicio personal de la función calificadora al

encargado competente (vid. resoluciones de 24 de septiembre de 1991, 8-3ª de octubre de 1998 y 12-2ª de septiembre de 2001). En el ejercicio de esta función calificador es requisito indispensable, como señala el artículo 226 RRC, que se verifique previamente la concurrencia en el caso de los requisitos legales para la adquisición, modificación o conservación de la nacionalidad española y, para llevar a cabo tal verificación, el encargado podrá recabar del interesado las correspondientes justificaciones y documentación. Es aconsejable, por tanto, actuar con cierto grado de flexibilidad en los procedimientos con objeto de garantizar el mayor acierto posible en la función de calificación del encargado del registro que ha de decidir sobre la práctica de la inscripción correspondiente, permitiendo la tramitación de expedientes que se dirijan a despejar dudas sobre la concurrencia de los requisitos legales en los supuestos de adquisición, conservación y recuperación de la nacionalidad española.

VI. En definitiva, centrando la cuestión en el caso concreto que aquí se plantea, de todo lo anterior se desprende que el Registro Civil de Madrid, por ser el lugar de residencia del optante y de uno de los progenitores que debe asistir a su hijo, está obligado en todo caso a recibir y documentar la declaración de opción, no pudiendo negarse a ello ante la mera sospecha de que la certificación de nacimiento aportada no ofrecía suficientes garantías de autenticidad, lo que, en su caso, deberá ser objeto de investigación y calificación posterior que, a la vista de las declaraciones efectuadas y de la investigación que proceda, resulte una calificación negativa que impida la inscripción, actuaciones ambas que en este caso corresponde realizar al registro consular del nacimiento, pero como en el caso del menor F. I. éste residía en España, es posible practicar antes la inscripción en el Registro Civil Central (cfr. art. 68 RRC)

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar parcialmente el recurso y dejar sin efecto el auto apelado, manteniendo la recepción y documentación de la declaración de opción en el Registro Civil de Madrid, correspondiente al domicilio del optante, entonces menor de edad y de su progenitor que le asistía y trasladar la misma al Registro Civil Central para realizar la calificación definitiva posterior, salvo que conste al registro que el optante ya no está domiciliado en España, en cuyo caso la competencia correspondería al Registro Consular español en Bangladesh.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Madrid.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (22ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1a) Código Civil (CC).

1º. El encargado del registro debe levantar acta y documentar las declaraciones de voluntad relativas a la nacionalidad (arts. 226 y 227 RRC) siempre que de la declaración resulte la concurrencia de los requisitos exigidos para la opción, si bien solo podrá

practicarse la inscripción si se justifica previamente la realidad de las condiciones necesarias para la adquisición de la nacionalidad.

2º. Para la declaración de opción, en principio, rigen las reglas generales, de manera que se presentará en el registro del domicilio del optante (art. 20.2b CC) y la competencia para calificar definitivamente si procede el ejercicio de la opción y, en su caso, practicar la inscripción de nacimientos ocurridos en el extranjero corresponde al registro consular correspondiente, si bien, cuando el promotor esté domiciliado en España, es posible practicar antes la inscripción en el Registro Civil Central (cfr. art. 68 RRC).

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 representante del interesado contra acuerdo dictado por la Encargada del Registro Civil Madrid.

HECHOS

1. Mediante solicitud, de fecha 16 de noviembre de 2016, dirigida al Registro Civil de Madrid, S. I., de 16 años y natural de Bangladesh, acompañado por su padre como representante legal, don S.-U. I. B. y con el consentimiento de su madre, H. B., expresado mediante documento notarial, solicitó la inscripción de su nacimiento en el registro civil español, previa opción a la nacionalidad española, al amparo del artículo 20.1a) del Código Civil por ser hijo de padre español. Aportaba la siguiente documentación: volante de empadronamiento en Madrid desde el 3 de octubre de 2016, certificado local de nacimiento, en el que consta que tuvo lugar el de 2000 en Bangladesh, que fue inscrito el 10 de julio de 2007 y sus padres son S. U. y H. B., inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Madrid del padre del optante, nacido el 12 de enero de 1972 en Bangladesh con marginal de nacionalidad española por residencia con fecha 9 de febrero de 2015, certificado consular de nacimiento del menor, certificado local de nacimiento de la madre del menor, nacida en Bangladesh en 1979 e inscrita en junio de 2007, documento nacional de identidad del padre del optante y pasaporte del menor, expedido en Bangladesh el 3 de septiembre de 2015 y con entrada en España el 29 de septiembre del mismo año con visado, certificado de la Embajada de Bangladesh en Madrid, expedido el 5 de febrero de 2015 a petición del Sr. I. B., padre del optante, declarando que en dicho país no hay norma que obligue a los padres a dar su apellido a los hijos, pueden darles nombres de su libre elección, pero que para ajustarse a la normativa española ha decidido adoptar los apellidos de su padre, N. I. y de su madre, A. B.

2. Con fecha 25 de noviembre de 2016 la encargada dicta Providencia estableciendo que una vez comprobado el apellido de la madre del optante, B., se procederá a formalizar el acta de opción de S. I. B., lo que se hizo mediante comparecencia posterior.

Consta en el expediente copia de la solicitud de nacionalidad por residencia presentada por el padre del optante con fecha 30 de septiembre de 2013, en ella se declara

casado aunque no menciona el nombre de la esposa aunque sí que su nacionalidad es española y no declara que tenga ningún hijo menor de edad.

3. Con fecha 17 de enero de 2017 la Encargado del Registro Civil de Madrid dictó acuerdo denegando la pretensión por no considerar acreditada la relación de filiación del optante respecto de un ciudadano español, dado que cuando el presunto padre solicitó la nacionalidad española no mencionó tener hijos menores de edad, cuando el optante tenía 13 años.

4. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que el hecho de haber olvidado mencionar a los hijos nada tiene que ver con la real vinculación paterno filial, ya que esta no se destruye, estando acreditada por el certificado de nacimiento, añadiendo que esas mismas dudas surgieron en el Consulado español en Bangladesh al expedir el visado familiar para que el menor y sus hermanos viajaran a España, y que el propio consulado les realizó pruebas de ADN que dieron resultado positivo por lo que les fueron expedidos los visados, por último justifica la omisión en la solicitud de su nacionalidad porque en ese momento los menores vivían en Bangladesh.

5. La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida por sus propios argumentos. La Encargada del Registro Civil de Madrid se ratificó en su decisión y remitió el expediente a esta Dirección General para la resolución del recurso. Este centro solicitó información al Consulado español en Bangladesh, en relación con lo alegado en el recurso sobre las pruebas biológicas mencionadas. Este respondió con fecha 10 de agosto de 2020 que no se conserva la documentación relativa al visado del optante siguiendo instrucciones sobre la destrucción de documentos administrativos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 28 de febrero de 2006 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) sobre competencia de los registros civiles municipales en materia de adquisición de nacionalidad española y adopciones internacionales; las consultas sobre tramitación de expedientes de nacionalidad contestadas por la DGRN de 12 de julio de 2004, 12 de julio de 2010 y 6 de febrero de 2015 y las resoluciones, entre otras, 5-2ª de octubre de 2005; 17-4ª de enero y 30-5ª de junio de 2006; 18-2ª de julio de 2007; 16-7ª de mayo, 6-2ª de junio, 16-5ª y 7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 28-4ª de enero y 8-1ª y 4ª de abril de 2009; 5-6ª de mayo y 19-17ª de noviembre de 2010; 8-9ª de febrero, 30-2ª de marzo y 21-20ª de septiembre de 2011; 22-4ª de junio, 30-4ª de agosto y 19-59ª de diciembre de 2012; 13-28ª de diciembre de 2013; 10-19ª, 26ª y 65ª de enero, 21-4ª de abril y 28-10ª de noviembre de 2014; 28-113ª de agosto y 11-21ª de septiembre de 2015; 24-8ª de junio de 2016 y 21ª de febrero de 2017.

II. Se ha instado la inscripción de nacimiento en el registro civil español, previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, de un hijo, menor de edad pero mayor de catorce años, de un ciudadano natural de Bangladesh que obtuvo la nacionalidad española por residencia en 2015. El expediente se inició a instancia del optante, asistido por su progenitor y con acreditación del consentimiento prestado por la madre del menor, en el Registro Civil de Madrid, en el que se levantó acta de la declaración de opción y cuya encargada dictó auto, con fecha 17 de enero de 2017, denegando la opción por estimar que no queda acreditada debidamente la relación de filiación del optante con el ciudadano español, ya que éste no mencionó la existencia de hijos al tramitar su nacionalidad española por residencia, dato que venía obligado a facilitar, de acuerdo con la normativa registral vigente. Este auto es el objeto del presente recurso.

III. En primer lugar, es preciso aclarar la cuestión relativa a la competencia registral en este tipo de expedientes. El apartado 4 del artículo 16 LRC, que permite la inscripción a los extranjeros nacionalizados españoles en el registro civil municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el expediente aunque su lugar de nacimiento sea un país extranjero, no es aplicable, en principio, a los supuestos de nacionalidad por opción (directriz cuarta, apartado segundo, de la Instrucción de 28 de febrero de 2016 mencionada en el fundamento I). En estos casos rigen las reglas generales, de manera que los nacimientos ocurridos en el extranjero deberán ser inscritos en el registro consular correspondiente, que remitirá un duplicado al Registro Civil Central (art. 12 LRC), si bien cuando el promotor esté domiciliado en España, es posible practicar antes la inscripción en el Registro Civil Central (cfr. art. 68 RRC). No obstante, en aras del principio de eficacia, tal como también señala la instrucción antes aludida, si se entienden incluidas en la competencia de los registros municipales aquellas opciones de menores nacidos en el extranjero que traen causa directa de expedientes de nacionalidad resueltos favorablemente. Ello se justifica porque en la solicitud de nacionalidad por residencia el interesado debe hacer mención de la identidad, lugar y fecha de nacimiento de los hijos sometidos a patria potestad, aportando las certificaciones que, en su caso, acrediten tal relación de parentesco (cfr. arts. 220 y 221 RRC) y porque la concesión de la nacionalidad española por residencia abre directamente la posibilidad de que el ciudadano, hasta ese momento extranjero, formule la opción a la nacionalidad española en nombre de sus hijos menores de 14 años o incapacitados o asista a los mayores de 14 años sujetos a su patria potestad. Ahora bien, esta ampliación de la competencia a favor del registro civil municipal que haya tramitado el previo expediente registral de adquisición de la nacionalidad española por residencia únicamente debe mantenerse mientras subsista la propia competencia de dicho registro, es decir, hasta la inscripción definitiva del nacimiento y de la adquisición de la nacionalidad española del extranjero naturalizado. De manera que la competencia del registro municipal en cuanto a la inscripción de las opciones por razón de patria potestad se condiciona a que las declaraciones de opción en favor de los hijos se formulen durante el periodo que media entre la notificación de la concesión de la nacionalidad española y la comparecencia del interesado en el registro para formalizar la adquisición, que

debe producirse dentro de los 180 días siguientes a la referida notificación (cfr. arts. 23 CC y 224 RRC). Pues bien, en este caso el progenitor compareció ante el registro el 9 de febrero de 2015, practicándose su inscripción de nacimiento y adquisición de la nacionalidad el 24 del mismo mes, mientras que la primera noticia que se tiene de la solicitud de opción de su hijo menor de edad se produjo mucho después, el 16 de noviembre de 2015⁶ or lo que la competencia para calificar definitivamente si procede el ejercicio de tal opción y, en su caso, practicar las inscripciones no corresponde al Registro Civil de Madrid sino al registro consular.

IV. El artículo 20.1a) del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”. Cuando se trata de menores de edad pero mayores de catorce años, la declaración de opción se formulará (art. 20.2b CC) por el propio interesado asistido por su representante legal. Por otra parte, según el artículo 64 LRC, “A falta de disposición especial, es funcionario competente para recibir las declaraciones de conservación o modificación de nacionalidad o vecindad, el mismo que determinan las reglas sobre opción de nacionalidad. Cuando dicho funcionario no sea el encargado del mismo registro donde conste inscrito el nacimiento, levantará acta con las circunstancias exigidas para la inscripción y la remitirá al registro competente para la práctica de la inscripción marginal correspondiente”. Este precepto está desarrollado por los artículos 226 a 229 RRC, de los que resulta que la declaración de opción a la nacionalidad española y la renuncia, en su caso, y el juramento o promesa exigidos, serán formuladas ante el encargado del registro del domicilio. En este caso, se da la circunstancia de que el optante y uno de los progenitores, el ciudadano español, que debe asistir a su hijo para el ejercicio de la opción y que es quien ha iniciado las actuaciones, está domiciliado en Madrid, mientras que la madre reside en Bangladesh. Pues bien, aunque la ley no especifique quién es el “funcionario competente para recibir las declaraciones”, la interpretación que resulta de la evolución histórica de la regulación de la competencia en el ámbito del registro civil es que la recepción y documentación de las declaraciones de voluntad sigue vinculada al domicilio de los particulares para facilitar los trámites, aunque se permite que aquellos, por los motivos que sean, renuncien a ese beneficio y puedan dirigirse directamente al registro competente para la inscripción.

V. Sin embargo, las modificaciones de nacionalidad basadas en una declaración de voluntad han de inscribirse al margen del asiento de nacimiento del interesado conforme al artículo 46 LRC. Por ello, cuando la declaración de opción se presenta ante otro Registro Civil -normalmente el del domicilio, sea este un registro municipal o consular-, lo procedente es que el encargado de este último levante acta por duplicado y remita uno de sus ejemplares al registro competente para practicar la inscripción marginal, procedimiento que se desprende de lo dispuesto en los artículos 64 LRC y 229 RRC. En tales casos, como ha declarado en reiteradas ocasiones este centro directivo, existe una primera calificación provisional a cargo de quien recibe la declaración, pero la calificación primordial corresponde, como es obvio, al encargado que ha de inscribir.

Aunque esta doctrina ha sido matizada en el sentido de que el primer encargado está facultado para rechazar de plano la pretensión del declarante (cfr. art. 355 RRC) y no extender el acta, también se ha indicado que esta es una posibilidad extrema, circunscrita a los casos en que sea evidente la ilegalidad o nulidad de la declaración (cfr. art. 6.3 CC), y no debe ampliarse a cualesquiera supuestos más o menos dudosos porque esa actuación implicaría sustraer el ejercicio personal de la función calificadora al encargado competente (vid. resoluciones de 24 de septiembre de 1991, 8-3ª de octubre de 1998 y 12-2ª de septiembre de 2001). En el ejercicio de esta función calificadora es requisito indispensable, como señala el artículo 226 RRC, que se verifique previamente la concurrencia en el caso de los requisitos legales para la adquisición, modificación o conservación de la nacionalidad española y, para llevar a cabo tal verificación, el encargado podrá recabar del interesado las correspondientes justificaciones y documentación. Es aconsejable, por tanto, actuar con cierto grado de flexibilidad en los procedimientos con objeto de garantizar el mayor acierto posible en la función de calificación del encargado del registro que ha de decidir sobre la práctica de la inscripción correspondiente, permitiendo la tramitación de expedientes que se dirijan a despejar dudas sobre la concurrencia de los requisitos legales en los supuestos de adquisición, conservación y recuperación de la nacionalidad española.

VI. En definitiva, centrando la cuestión en el caso concreto que aquí se plantea, de todo lo anterior se desprende que el Registro Civil de Madrid, por ser el lugar de residencia del optante y de uno de los progenitores que debe asistir a su hijo, está obligado en todo caso a recibir y documentar la declaración de opción, no pudiendo negarse a ello ante la mera sospecha de que la certificación de nacimiento aportada no ofrecía suficientes garantías de autenticidad, lo que, en su caso, deberá ser objeto de investigación y calificación posterior que, a la vista de las declaraciones efectuadas y de la investigación que proceda, resulte una calificación negativa que impida la inscripción, actuaciones ambas que en este caso corresponde realizar al registro consular del nacimiento, pero como en el caso del menor S. I. éste residía en España, es posible practicar antes la inscripción en el Registro Civil Central (cfr. art. 68 RRC)

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar parcialmente el recurso y dejar sin efecto el auto apelado, manteniendo la recepción y documentación de la declaración de opción en el Registro Civil de Madrid, correspondiente al domicilio del optante, entonces menor de edad y de su progenitor que le asistía y trasladar la misma al Registro Civil Central para realizar la calificación definitiva posterior, salvo que conste al Registro que el optante ya no está domiciliado en España, en cuyo caso la competencia correspondería al Registro Consular español en Bangladesh.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Madrid.

III.3.2 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR HIJO ESPAÑOL, ART. 20-1B CC

Resolución de 6 de agosto de 2020 (9ª)

III.3.2 Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

No es posible inscribir a la nacida en J. (Cuba) en 1963 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditado que el padre fuese originariamente español y nacido en España.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Con fecha 28 de septiembre de 2016 se levantó acta de opción a la nacionalidad española en el Consulado General de España en La Habana (Cuba), por la que D^a. O. R. F., nacida el 4 de septiembre de 1963 en J. (Cuba), opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, alegando que es hija de don R. R. H., originariamente español, prestando juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes españolas, y no renunciando a su nacionalidad anterior.

Acompañaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; carnet de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la interesada; certificado local en extracto de nacimiento de su padre, don R. R. H., nacido el 10 de enero de 1931 en J. (Cuba); certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno de la solicitante, don J. R. Q., nacido el 8 de febrero de 1896 en S., Las Palmas; documento de inscripción en el Registro de Extranjeros cubano del abuelo español; certificado cubano en extracto de matrimonio de los padres de la promotora; certificado cubano de defunción del progenitor de la interesada y certificado cubano de divorcio de la solicitante.

2. Con fecha 30 de septiembre de 2016, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución denegando la solicitud inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de la promotora, ya que estima que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que el progenitor de la solicitante sea nacido en España, premisa exigida por el artículo 20.1.b) para optar a la nacionalidad española.

3. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad

Jurídica y Fe Pública, solicitante la revisión de su expediente alegando la nacionalidad española de su abuelo.

4. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución junto con informe en el que se indica que la solicitante optó a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) mediante acta firmada en fecha 28 de septiembre de 2016 y que su padre nació en Jovellanos, Matanzas (Cuba) el 10 de enero de 1931, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el artº 20.1.b) del Código Civil vigente, especialmente en lo que se refiere a que su progenitor hubiera sido originariamente español y nacido en España y que el planeamiento de la solicitante en el escrito de recurso de que se analice el derecho de opción a la nacionalidad española derivado de su abuelo paterno no puede ser estimado por no constituir el objeto del auto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 347 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; y 20-5ª de noviembre de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo y 17-4ª de abril de 2007.

II. La interesada, nacida el 4 de septiembre de 1963 en J. (Cuba), formula solicitud de opción por la nacionalidad española por ser hija de padre español, nacido en 1931 en J. (Cuba). Basaba su petición en el artículo 20.1.b) CC, en su redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. Por la Encargada del Registro Civil Consular se dictó auto denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios.

III. La pretensión de la interesada no puede ser estimada, porque son dos los requisitos que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción y aun cuando el padre de la interesada hubiera podido nacer originariamente español, no nació en España, sino en Jovellanos, Matanzas (Cuba), no cumpliéndose los requisitos legales exigibles para optar a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del vigente Código Civil.

IV. Por otro lado, no puede estimarse la pretensión de la solicitante planteada en vía de recurso de optar a la nacionalidad española en base a que su abuelo paterno es originariamente español, por no constituir el objeto del auto recurrido.

Asimismo, le informamos que el plazo para formalizar las declaraciones de opción a la nacionalidad española de origen en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, se estableció en 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.

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

Madrid, 6 de agosto de 2020

Firmado: La directora general: Sofía Puente Santiago

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

Resolución de 6 de agosto de 2020 (27ª)

III.3.2 Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

No es posible inscribir a la nacida en T. (Marruecos) en 1956 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque si bien el padre de la interesada nació en Ceuta, no está acreditado que fuese originariamente español.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, actuando a través de representación, contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán (Marruecos).

HECHOS

1. Con fecha 18 de noviembre de 2015, doña N.B.M., nacida el 8 de agosto de 1956 en T. (Marruecos), de nacionalidad marroquí, solicita en el Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán solicitud de recuperación de la nacionalidad española por opción en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil.

Acompañaba, entre otros, la siguiente documentación: certificado literal marroquí de nacimiento de la interesada, en el que consta que es hija de don A.B.A., de nacionalidad marroquí y nacido en T. el 22 de diciembre de 1917; certificación en extracto y literal española de nacimiento de don A.B.A.B.A., nacido el 15 de febrero de 1913 en C., hijo de padre nacido en C. y de madre nacida en Marruecos; certificado marroquí de concordancia de nombres del progenitor expedido por el Reino de Marruecos entre A.B.A. y A.B.A.B.A.; certificado de reclutamiento de la quinta del padre de la interesada en 1934 y expediente militar del progenitor.

Constan antecedentes en este centro directivo de anterior solicitud de la interesada en el Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán de opción a la nacionali-

dad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 27 de marzo de 2012, que fue desestimada por acuerdo dictado el 19 de junio de 2012 por el encargado del citado registro civil, al no cumplir los requisitos legales exigidos y ratificado por resolución de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de fecha 6 (17ª) de noviembre de 2013, por la que se desestimó el recurso de apelación interpuesto por la interesada.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, por auto dictado el 30 de noviembre de 2015 por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán, se deniega la recuperación de la nacionalidad española de la interesada, al no haber quedado acreditado que la hubiera ostentado en cualquier momento.

3. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso, actuando a través de representación, ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que solicitó optar por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, y que cumple con los requisitos legales exigidos, al ser hija de progenitor español de origen y nacido en España.

4. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución junto con informe desfavorable a las pretensiones de la interesada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 347 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001; 21-5ª de enero, 5 de mayo y 6-3ª de noviembre de 2003; 20-1ª de julio de 2004; 20-3ª de septiembre de 2005; y 20-5ª de noviembre de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo y 17-4ª de abril de 2007.

II. La interesada, nacida el 8 de agosto de 1956 en T. (Marruecos), formula solicitud de opción por la nacionalidad española por ser hija de padre español, nacido en C. el 15 de febrero de 1913. Basaba su petición en el artículo 20.1.b) CC, en su redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “aquellas [personas] cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España”. Por el encargado del Registro Civil Consular se dictó auto denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios.

III. En el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. Art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que la nueva petición se base en

hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión. En el caso presente no se justifica la concurrencia de nuevos hechos que no hubieran podido tenerse en cuenta al tomar la decisión, sino que la promotora, inicia un nuevo expediente con idéntica finalidad al iniciado con anterioridad en el Registro Civil del Consulado General de España en Tetuán, que fue desestimado por acuerdo dictado el 19 de junio de 2012 por el encargado del citado Registro Civil, y ratificado por resolución de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de fecha 6 (17ª) de noviembre de 2013, por la que se desestimó el recurso de apelación interpuesto por la interesada.

IV. La pretensión de la interesada no puede ser estimada, porque son dos los requisitos que exige el citado precepto para que prospere el ejercicio del derecho de opción y aun cuando el padre de la interesada naciera en España en 1913, no se acredita por la promotora que adquiriera la nacionalidad española de origen, ya que no se aporta documentación que pruebe la nacionalidad española de los abuelos paternos de la interesada y, de acuerdo con el artículo 17 apartado 1º del Código Civil en su redacción originaria, vigente en el momento del nacimiento del padre, eran españoles las personas nacidas en territorio español, siendo necesario para lo mismo que se optara en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil en la misma redacción, no constando tampoco que lo hiciera.

Asimismo, del examen de la documentación se observan discrepancias entre el nombre y la fecha de nacimiento del padre de la interesada que constan en las certificaciones de nacimiento de padre e hija; que el nacimiento de la promotora se inscribió 8 años después de haberse producido y que en dicha inscripción aparece el padre con nacionalidad marroquí.

Por lo tanto, no ha quedado acreditado que el padre de la interesada ostente la nacionalidad española de origen y no es posible estimar el recurso, al no cumplirse uno de los requisitos establecidos en el artículo 20.1.b) del Código Civil.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Tetuán.

III.5 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD

III.5.1 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Resolución de 6 de agosto de 2020 (8ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 14 de febrero de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Washington DC (EEUU), por la que doña M. G. A. G., mayor de edad, nacida el 9 de enero de 1965 en Lima (Perú), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 28 de junio de 1999, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 17 de enero de 2013.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 3 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada, en concreto mediante el transcurso del plazo de residencia en España legalmente establecido.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 9 de enero de 1965 en Lima (Perú), nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Washington DC (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 14 de diciembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que “Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida

antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargo del Registro Civil”.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 17 de enero de 2013 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 14 de diciembre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020

Firmado: La directora general: Sofía Puente Santiago

Sra. juez encargada del Registro Civil de Central

Resolución de 6 de agosto de 2020 (18ª)

III.5.1 Pérdida de la nacionalidad española

No procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.3 del Código Civil, toda vez que la interesada solicitó la renovación de su pasaporte español, dentro del periodo establecido para la declaración de conservación de la nacionalidad española.

En el expediente sobre pérdida de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el

acuerdo del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Guadalajara (México).

HECHOS

1. Mediante acuerdo-propuesta de fecha 3 de febrero de 2017, el encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara (México), propuso iniciar expediente gubernativo para declarar la pérdida de la nacionalidad española de D.^a A. S. T., nacida el 25 de junio de 1992 en G., J. (Méjico), hija de don L.-M. S. E., nacido en Méjico y de nacionalidad española y de D.^a M.-G. T. G., nacida en Méjico y de nacionalidad mejicana, por aplicación del art. 24.3 del Código Civil, ya que no consta que realizase la oportuna declaración de conservación de la nacionalidad española, habiendo transcurrido los tres años establecidos por el mencionado artículo desde el cumplimiento de su mayoría de edad.

2. Dicho acuerdo-propuesta se notifica a la interesada el 21 de febrero de 2017, formulando alegaciones dentro del plazo establecido, indicando que no realizó la declaración de conservación de la nacionalidad española establecido en el artículo 24.3 del Código Civil por falta de conocimiento; que no fue informada de la obligación de realizar tal declaración; que solicitó pasaporte español dentro del plazo para declarar la conservación de la nacionalidad española y que realizó varias visitas a España por diversos motivos.

3. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, con fecha 28 de febrero de 2017 el Canciller del Consulado General de España en Guadalajara (México), ratifica la propuesta del encargado del registro civil consular de iniciar expediente gubernativo para declarar la pérdida de la nacionalidad española de la interesada, toda vez que, revisada la documentación obrante relativa a la inscripción de nacimiento de la promotora, no consta que se realizara la oportuna declaración de conservación de nacionalidad española establecida en los términos del art. 24.3 del Código Civil.

4. El encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara (México) dicta acuerdo con fecha 1 de marzo de 2017, por el que declara la pérdida de la nacionalidad española de la interesada, en virtud de que, al 25 de junio de 2013, fecha en que cumplió los 21 años de edad, no hubo realizado la oportuna declaración de conservación de la nacionalidad española, al no constar en dicho registro civil consular solicitud alguna de la misma.

5. Notificado el acuerdo al órgano en funciones de ministerio fiscal y a la interesada, ésta interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en los mismos términos expresados en su escrito de alegaciones, manifestando que no fue informada de la necesidad de declarar la voluntad de conservación de la nacionalidad española cuando acudió al Consulado a renovar su pasaporte a los 19 años y que ha ostentado pasaporte español durante el periodo de declaración de conservación de la nacionalidad española. Aporta, entre otros, la siguiente documentación: carnet del registro

federal de electores de Méjico; pasaporte mejicano; pasaporte español, expedido el 13 de julio de 2006, con fecha de caducidad de 12 de julio de 2011; pasaporte español, expedido el 15 de diciembre de 2011, con fecha de caducidad de 14 de diciembre de 2016; certificado literal español de nacimiento; libro de familia en el que figura como hijo número tres y diversa documentación académica de estudios cursados en España.

6. Notificado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones de la interesada y el encargado del registro civil consular se ratifica en el acuerdo dictado y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 696/2019 de 19 de diciembre de 2019.

II. Se pretende por la interesada, nacida el 25 de junio de 1992 en G., J. (Méjico), que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.3 del CC, toda vez haber solicitado y ostentado pasaporte español durante el periodo de declaración de conservación de la nacionalidad española. El encargado del registro civil consular emitió acuerdo por el que se resolvió se inscribiera al margen de la inscripción de nacimiento de la promotora, la pérdida de la nacionalidad española. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III. Dispone el artículo 24.3 CC que “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde 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”.

IV. Examinados los datos de la interesada resulta que ésta nació y reside en el extranjero (Méjico) y su padre, de nacionalidad española, también nació en el extranjero (Méjico) y alcanzó la mayoría de edad el 25 de junio de 2010, o sea, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida.

V. De acuerdo con la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 696/2019 de fecha 19 de diciembre de 2019, para la adquisición por opción, carta de naturaleza o residencia, la ley exige la inscripción en el Registro Civil previa declaración de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y las leyes y, en su

caso renuncia a la anterior nacionalidad (art. 23 CC). Para la recuperación de la nacionalidad también se exige la inscripción en el Registro Civil.

Respecto de la pérdida de la nacionalidad conforme al art. 24.3 CC, sin embargo, y a diferencia de lo que sucedía en su precedente de 1954, no se exige que la declaración de querer conservar la nacionalidad se realice “expresamente”. Legalmente, por tanto, la declaración de conservar no está sujeta a una forma solemne y, de acuerdo con la teoría general de las declaraciones de voluntad, en ausencia de norma que imponga determinada solemnidad, no se ve inconveniente para admitir que la voluntad se manifieste de manera indirecta a través de un comportamiento concluyente.

En el caso que da lugar a este recurso la actora compareció en el Consulado para solicitar la renovación de su pasaporte dentro del plazo de tres años previsto en el art. 24.3 CC. Aunque formalmente no declarara de manera expresa y directa su voluntad de conservar la nacionalidad española, hay que reconocer que su solicitud de renovación de pasaporte debe ser tenida como tal, en atención a lo que significa habitual y socialmente en este ámbito la tenencia del pasaporte. Solo los españoles tienen derecho a que se les expida un pasaporte y, por cuanto que se trata del documento que acredita la nacionalidad de los españoles fuera de España (art. 11 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de seguridad ciudadana; antes, arts. 1 y 2 del RD 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario), no puede negarse a su petición el valor de querer conservar la nacionalidad. La solicitud de renovación del pasaporte no es un mero uso de la nacionalidad española, sino una petición que comporta de manera inequívoca la voluntad de querer ser español.

A lo anterior debe añadirse, que esa manifestación de voluntad de querer aparecer en el mundo jurídico como español se hace ante el órgano encargado de atender los asuntos de los nacionales que se encuentran en el extranjero y que tienen la residencia en ese país; por tanto, el órgano que recibe esa petición de pasaporte es el mismo que debe recibir la manifestación de conservar la nacionalidad española, aunque no sea la misma oficina o departamento dentro del consulado general en atención al reparto de asuntos que se tramitan. Los registros consulares, a cargo de los cónsules de España, integran el registro civil (art. 10 LRC) y tienen su sede en el consulado general.

Por tanto, en el caso examinado, no procede la aplicación de la pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 24.3 CC.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara (México).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (19ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 23 de diciembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que D.ª L.-M. S. C., mayor de edad, nacida el 10 de septiembre de 1969 en L.-H. (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 14 de febrero de 2003, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; licencia de conducir expedida por el Estado de Florida y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 19 de junio de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 4 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada, en concreto mediante el transcurso del plazo de residencia en España legalmente establecido.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando sus vínculos con España.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 10 de septiembre de 1969 en L.-H. (Cuba), nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del CC. Así consta en el acta extendida el 23 de diciembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del CC es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el CC la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del CC.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del*

plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargo del Registro Civil”-.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 19 de junio de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 23 de diciembre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del CC contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil Central.

Resolución de 6 de agosto de 2020 (22ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 5 de octubre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Francfort (República Federal de Alemania), por la que don R.C.R., mayor de edad, nacido el 28 de abril de 1970 en Costa Rica, de nacionalidad alemana y española, adquirida esta última por

residencia con efectos de 5 de octubre de 2004, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad alemana, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 5 de octubre de 2004; documento de identidad alemán del promotor y certificado de adquisición de la ciudadanía alemana en fecha 14 de enero de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 19 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por residencia.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que vive en Francfort por motivos laborales; que obtuvo en el año 2015 la nacionalidad alemana sin renunciar a la española, puesto que Alemania permite la doble nacionalidad con países de la Unión Europea y que procede la inscripción de la declaración de conservación puesto que el artículo 24 del Código Civil establece las causas de pérdida de la nacionalidad española para españoles originarios y no originarios.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso por informe de 26 de junio de 2017 y la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 28 de abril de 1970 en Costa Rica, nacionalizado español por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Francfort (República Federal de Alemania), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 5 de octubre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada

declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad española por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.-

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando

adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del Registro Civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad alemana el 14 de enero de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 5 de octubre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, a 6 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 6 de agosto de 2020 (24ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 5 de abril de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Sydney (Australia), por la que doña L.N.C., mayor de edad, nacida el 1 de julio de 1980 en Argentina, de nacionalidad australiana y española, adquirida esta última por opción con efectos de 5 de marzo de 1998, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad australiana, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.b) del Código Civil en fecha 5 de marzo de 1998; pasaporte español y carta de adquisición de la ciudadanía australiana con fecha 29 de julio de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 19 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en la solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificada la interesada, interpone recurso por medio de representación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que la solicitante cumple con los requisitos establecidos en el artº 24.1 del Código Civil. Aporta, entre otros, libro español de familia y diversas certificaciones académicas y laborales, relacionadas con su actividad como traductora de español para el Gobierno australiano.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso por informe de fecha 26 de junio de 2017 y la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 1 de julio de 1980 en Argentina, nacionalizada española por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Sydney, declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 5 de abril de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad española por opción. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emanci-

pación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.-

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del Registro Civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad australiana el 29 de julio de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 5 de abril de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la fecha de la adquisición de la nacionalidad extranjera.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, a 6 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 6 de agosto de 2020 (26ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 17 de junio de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Estocolmo (Suecia), por la que doña E.M.Z., mayor de edad, nacida el 12 de septiembre de 1973 en Chile, de nacionalidad sueca y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 24 de noviembre de 1995, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad sueca, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; certificado de adquisición de la ciudadanía sueca en fecha 30 de agosto de 2013 y pasaporte español.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 27 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada, en concreto mediante el transcurso del plazo de residencia en España legalmente establecido.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando sus vínculos con España. Aporta como documentación: libro de familia español; certificación académica de sus estudios universitarios en España y documento nacional de identidad de su madre.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso por informe de 13 de julio de 2017 y la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 12 de septiembre de 1973 en Chile, nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Estocolmo (Suecia), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 17 de junio de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del Registro Civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad sueca el 30 de agosto de 2013 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 17 de junio de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, a 6 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (17ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 17 de diciembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Ginebra (Suiza), por la que Don. R.I. Z. A., nacido el 24 de julio de 1972 en Z. del M., Sancti Spiritus (Cuba), de nacionalidad suiza y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 16 de junio de 2005, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad suiza, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaportes suizo y español; certificado de residencia en Suiza y certificado de adquisición de la nacionalidad suiza con efectos de 20 de octubre de 2014.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 19 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por residencia.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que el artículo 24.1 del Código Civil no se refiere exclusivamente a nacionales de origen.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 24 de julio de 1972 en Z. del M., Sancti Spiritus (Cuba), nacionalizado español por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Ginebra declarando su voluntad de conservar la nacionalidad

española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 17 de diciembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad española por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipa-

ción. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residen de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del Registro Civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad suiza el 20 de octubre de 2014 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 17 de diciembre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr/a. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (18ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 23 de diciembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Ginebra (Suiza), por la que D^a. L.V. M. T., nacida el 25 de febrero de 1964 en Callao (Perú), de nacionalidad suiza y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 14 de febrero de 1997, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad suiza, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; documento de identidad de la Confederación Suiza; certificado de residencia en Suiza y certificado de adquisición de la nacionalidad suiza con efectos de 28 de julio de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 17 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en la solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por residencia.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que el artículo 24.1 del Código Civil no se refiere exclusivamente a nacionales de origen.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 25 de febrero de 1964 en Callao (Perú), nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Ginebra declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 23 de diciembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad española por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo

habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.-

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del Registro Civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad suiza el 28 de julio de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 23 de diciembre de 2015, por tanto,

dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr/a. juez encargado/a del Registro Civil de Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (22ª)

III.5.1 Pérdida de la nacionalidad española.

No procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez que el interesado solicitó la renovación de su pasaporte español, dentro del periodo establecido para la declaración de conservación de la nacionalidad española.

En el expediente sobre pérdida de la nacionalidad española remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Guadalajara (México).

HECHOS

1. Mediante acuerdo-propuesta de 13 de febrero de 2017, el encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara (México), propuso iniciar expediente gubernativo para declarar la pérdida de la nacionalidad española de Don. R. P. M., nacido el 13 de noviembre de 1989 en México D.F. (México), hijo de Don. R. E. P. M., nacido en México y de nacionalidad mexicana y de Dª. L-C. M. M., nacida en México y de nacionalidad española, por aplicación del artº 24.3 del Código Civil, ya que no consta que realizase la oportuna declaración de conservación de la nacionalidad española, habiendo transcurrido los tres años establecidos por el mencionado artículo desde el cumplimiento de su mayoría de edad.

2. Dicho acuerdo-propuesta se notifica al interesado, formulando alegaciones dentro del plazo establecido, invocando sus lazos familiares con España y aportando copia de un pasaporte español número XD-....., expedido el 9 de junio de 2008, dentro del período de declaración de conservación de la nacionalidad española, con fecha de caducidad de 8 de junio de 2013.

3. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, con fecha 6 de marzo de 2017 el Canciller del Consulado General de España en Guadalajara (México), ratifica la propuesta del encargado del Registro Civil Consular de iniciar expediente gubernativo para declarar la pérdida de la nacionalidad española del interesado, toda vez que,

revisada la documentación obrante relativa a la inscripción de nacimiento del promotor, no consta que se realizara la oportuna declaración de conservación de nacionalidad española establecida en los términos del artº 24.3 del Código Civil.

4. El encargado del Registro Civil Consular de España en Guadalajara (México) dicta acuerdo con fecha 24 de marzo de 2017, por el que declara la pérdida de la nacionalidad española del interesado, en virtud de que, al 13 de noviembre de 2010, fecha en que cumplió los 21 años de edad, no hubo realizado la oportuna declaración de conservación de la nacionalidad española, al no constar en dicho registro civil consular solicitud alguna de la misma.

5. Notificado el acuerdo al órgano en funciones de ministerio fiscal y al interesado, éste interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en los mismos términos expresados en su escrito de alegaciones, manifestando su voluntad de conservar la nacionalidad española.

6. Notificado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del interesado y el encargado del Registro Civil Consular, se ratifica en el acuerdo dictado y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 696/2019 de 19 de diciembre de 2019.

II. Se pretende por el interesado, nacido el 13 de noviembre de 1989 en México D.F. (México), que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez haber solicitado pasaporte español durante el periodo de declaración de conservación de la nacionalidad española. El encargado del registro civil consular emitió acuerdo por el que se resolvió se inscribiera al margen de la inscripción de nacimiento del promotor, la pérdida de la nacionalidad española. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III. Dispone el artículo 24.3 CC que “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde 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”.

IV. Examinados los datos del interesado resulta que éste nació y reside en el extranjero (México) y su madre, de nacionalidad española, también nació en el extranjero (México) y alcanzó la mayoría de edad el 13 de noviembre de 2007, o sea, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida.

V. De acuerdo con la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 696/2019 de fecha 19 de diciembre de 2019, para la adquisición por opción, carta de naturaleza o residencia, la ley exige la inscripción en el Registro Civil previa declaración de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y las leyes y, en su caso renuncia a la anterior nacionalidad (art. 23 CC). Para la recuperación de la nacionalidad también se exige la inscripción en el Registro Civil.

Respecto de la pérdida de la nacionalidad conforme al art. 24.3 CC, sin embargo, y a diferencia de lo que sucedía en su precedente de 1954, no se exige que la declaración de querer conservar la nacionalidad se realice “expresamente”. Legalmente, por tanto, la declaración de conservar no está sujeta a una forma solemne y, de acuerdo con la teoría general de las declaraciones de voluntad, en ausencia de norma que imponga determinada solemnidad, no se ve inconveniente para admitir que la voluntad se manifieste de manera indirecta a través de un comportamiento concluyente.

En el caso que da lugar a este recurso el actor compareció en el Consulado para solicitar la renovación de su pasaporte dentro del plazo de tres años previsto en el art. 24.3 CC. Aunque formalmente no declarara de manera expresa y directa su voluntad de conservar la nacionalidad española, hay que reconocer que su solicitud de renovación de pasaporte debe ser tenida como tal, en atención a lo que significa habitual y socialmente en este ámbito la tenencia del pasaporte. Solo los españoles tienen derecho a que se les expida un pasaporte y, por cuanto que se trata del documento que acredita la nacionalidad de los españoles fuera de España (art. 11 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de seguridad ciudadana; antes, arts. 1 y 2 del RD 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario), no puede negarse a su petición el valor de querer conservar la nacionalidad. La solicitud de renovación del pasaporte no es un mero uso de la nacionalidad española, sino una petición que comporta de manera inequívoca la voluntad de querer ser español.

A lo anterior debe añadirse, que esa manifestación de voluntad de querer aparecer en el mundo jurídico como español se hace ante el órgano encargado de atender los asuntos de los nacionales que se encuentran en el extranjero y que tienen la residencia en ese país; por tanto, el órgano que recibe esa petición de pasaporte es el mismo que debe recibir la manifestación de conservar la nacionalidad española, aunque no sea la misma oficina o departamento dentro del Consulado General en atención al reparto de asuntos que se tramitan. Los registros consulares, a cargo de los Cónsules de España, integran el Registro Civil (art. 10 LRC) y tienen su sede en el Consulado General.

Por tanto, en el caso examinado, no procede la aplicación de la pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 24.3 CC.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Guadalajara (México).

Resolución de 10 de agosto de 2020 (26ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 22 de marzo de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Ginebra (Suiza), por la que D^a. A-J. C. C., mayor de edad, nacida el 29 de marzo de 1975 en L. (Perú), de nacionalidad peruana y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 28 de enero de 2004, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad suiza, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; certificado de adquisición de la ciudadanía suiza en fecha 12 de enero de 2016; pasaportes español y suizo y certificado de residencia en Suiza, expedido por el Consulado General de España en Ginebra.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 20 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada, en concreto mediante el transcurso del plazo de residencia en España legalmente establecido.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad

española, alegando que el artículo 24.1 del Código Civil no señala expresamente que se refiera solo a españoles de origen.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso por informe de 24 de mayo de 2017 y la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 29 de marzo de 1975 en L. (Perú), nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Ginebra (Suiza), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 22 de marzo de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe

la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.-

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del Registro Civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad suiza el 12 de enero de 2016 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 22 de marzo de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (32ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 4 de diciembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Bruselas (Bélgica), por la que don M. K. B., mayor de edad, nacido el 22 de enero de 1958 en D. O. A. (Marruecos), de nacionalidad belga y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 27 de octubre de 2005, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad belga, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; documento nacional de identidad y pasaporte español; certificado de residencia en Bruselas; certificado de nacionalidad belga y su traducción, con fecha de adquisición de 24 de marzo de 2015 y carnet de identidad belga.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 17 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por residencia.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 22 de enero de 1958 en D. O. A. (Marruecos), nacionalizado español por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bruselas, declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 4 de diciembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad española por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieron atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieron atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del*

plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargo del Registro Civil”-.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad belga el 24 de marzo de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 4 de diciembre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (33ª)

III.5.1 Pérdida de la nacionalidad española

Procede la pérdida de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre pérdida de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el Canciller del Consulado General de España en Nueva York en funciones de ministerio fiscal, contra el auto de la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1. Con fecha 1 de noviembre de 2016, el Canciller del Consulado General de España en Nueva York (Estados Unidos de América), en funciones de ministerio fiscal, solicita se instruya expediente de pérdida de la nacionalidad española a D.ª C.-S. S. Z., nacida

el 14 de septiembre de 1977 en Lima (Perú), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por residencia, hija de don A.-G. S. L. y de D.^a N.-D. Z. M., ambos nacidos en Perú y de nacionalidad peruana, toda vez que la interesada adquirió la nacionalidad estadounidense el 12 de septiembre de 2013, siendo mayor de edad, y no consta que realizara trámite alguno para la conservación de la nacionalidad española en los tres años posteriores a la obtención de la nacionalidad estadounidense.

Consta como documentación: pasaportes estadounidense y español de la interesada y carta de adquisición de la nacionalidad estadounidense en fecha 12 de septiembre de 2013.

2. Citada la interesada en tiempo y forma, presentó escrito de alegaciones manifestando su voluntad de recuperar la nacionalidad española.

3. Previo informe del Canciller del Consulado General de España en Nueva York, en funciones de ministerio fiscal de fecha 25 de enero de 2017, la encargada del citado registro civil consular dicta auto-propuesta en fecha 30 de enero de 2017 por la que se considera que procede dar traslado de todo lo actuado al Registro Civil Único de Madrid, a fin de que, si lo estima pertinente, proceda a la anotación de pérdida de la nacionalidad española, sin perjuicio de que se atienda, en su caso, a una eventual solicitud de recuperación de la nacionalidad española con dispensa de residencia.

4. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Único de Madrid, el ministerio fiscal adscrito a dicho registro emite informe en fecha 14 de marzo de 2017 por el que se indica que, a la vista de las actuaciones remitidas, no hay documentación suficiente que acredite que la interesada no haya utilizado la nacionalidad española en el plazo de tres años desde la adquisición voluntaria de la nacionalidad estadounidense, por lo que no procede la inscripción de pérdida.

5. Por auto de fecha 17 de marzo de 2017 dictado por la encargada del Registro Civil Único de Madrid, se resuelve que no procede declarar la pérdida de la nacionalidad española de la interesada, al no resultar acreditada la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, concretamente, que la interesada haya hecho un uso exclusivo de la nacionalidad estadounidense adquirida el 12 de septiembre de 2013, durante los tres años posteriores.

6. Notificada la resolución, el Canciller del Consulado General de España en Nueva York, en funciones de ministerio fiscal, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que el supuesto en el que se fundamentó el expediente gubernativo de pérdida de la nacionalidad española de la interesada es el transcurso de tres años desde la adquisición voluntaria de la nacionalidad estadounidense y que el supuesto de uso exclusivo de la nacionalidad atribuida antes de la emancipación no resultaría aplicable en ningún caso dado que la nacionalidad estadounidense la adquirió siendo mayor de edad, por lo que es la peruana la única nacionalidad antes de la

emancipación, solicitando se inscriba la pérdida de la nacionalidad española de la interesada.

7. Notificado el recurso al ministerio fiscal adscrito al Registro Civil Único de Madrid, emite informe en fecha 3 de julio de 2017, adhiriéndose al recurso interpuesto y la encargada del Registro Civil Único de Madrid, remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución junto con informe favorable a la estimación del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y las resoluciones de 14 de enero de 1981; 21 de marzo, 22 de septiembre y 1 de diciembre de 1989; 12-2ª de septiembre, 4-1ª de diciembre de 2000; y 8-6ª de noviembre de 2006.

II. La interesada, nacida el 14 de septiembre de 1977 en Lima (Perú), hija de padres nacidos en Perú y de nacionalidad peruana, adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 25 de junio de 2009. Posteriormente, adquirió la nacionalidad estadounidense en fecha 12 de septiembre de 2013, no declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española en el plazo de los tres años siguientes a la adquisición voluntaria de dicha nacionalidad.

Instruido expediente de pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 24.1 del Código Civil por el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Nueva York, se remiten las actuaciones al Registro Civil Único de Madrid, por resultar competente para declarar la pérdida de la nacionalidad española. Por auto de la encargada del citado registro se resuelve que no procede declarar la pérdida de la nacionalidad española de la interesada, al no resultar acreditada la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, en particular, que la misma haya hecho un uso exclusivo de la nacionalidad estadounidense adquirida el 12 de septiembre de 2013, durante los tres años posteriores. Frente al citado auto se interpone recurso de apelación por el Canciller del Consulado General de España en Nueva York, en funciones de ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación,

se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que “Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargo del Registro Civil”.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 12 de septiembre de 2013 y no manifestó su voluntad de conservar la nacionalidad española dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera, por lo que la pérdida de la nacionalidad española se habría producido con efectos de 12 de septiembre de 2016.

Asimismo, se informa que la nacionalidad española podrá recuperarse cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil, si bien en este caso se exige la residencia legal en España, requisito que podrá ser dispensado por el Ministro de Justicia cuando concurren circunstancias excepcionales.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto por el Canciller del Consulado General de España en Nueva York en funciones de ministerio fiscal y revocar el auto apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil Único de Madrid.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (4ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 30 de septiembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que don J. R. L. R., mayor de edad, nacido el 13 de septiembre de 1953 en C., La Habana (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 11 de diciembre de 2001, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 22 de mayo de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, el encargado del citado registro dicta acuerdo el 9 de septiembre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por residencia, renunciando en este caso a su nacionalidad anterior.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que no le resultan de aplicación los artículos 24.1 y 25 del Código Civil que establecen la pérdida de la nacionalidad española.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 13 de septiembre de 1953 en C., La Habana (Cuba), nacionalizado español por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del CC. Así consta en el acta extendida el 30 de septiembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por el encargado de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del CC es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el CC la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del CC.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 22 de mayo de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 30 de septiembre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del CC contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (5ª)

III.5.1. Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 21 de diciembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que D.ª D.-V. P. G., mayor de edad, nacida el 7 de diciembre de 1981 en S. F. de B. (Colombia), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por opción en fecha 2 de abril de 1996, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificados literales españoles de nacimiento de la interesada y de su madre, con inscripción marginal en este último de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 26 de octubre de 1995; pasaporte español y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 11 de noviembre de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 4 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que cuando se levantó el acta de conservación no le indicaron la posibilidad de que pudiera ser denegada y que no se ha desvinculado con España porque su madre reside en este país.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 7 de diciembre de 1981 en S. F. de B. (Colombia), de nacionalidad española adquirida por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del CC. Así consta en el acta extendida el 21 de diciembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del CC es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por opción. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el CC la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del CC.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida*

antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 11 de noviembre de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 21 de diciembre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del CC contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. jueza encargada del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (7ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 25 de mayo de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Düsseldorf (República Federal de Alemania), por la que don H. E. A. E. H., mayor de edad, nacido el 1 de enero de 1965 en S., S. S. (Marruecos), de nacionalidad alemana y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 11 de diciembre de 2003, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad alemana, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español y carta de adquisición de la ciudadanía alemana en fecha 25 de noviembre de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 25 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por residencia.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando sus vínculos con España y que en el Consulado español le informaron de la posibilidad de tener doble nacionalidad, realizando la declaración de conservación.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 1 de enero de 1965 en S., S. S. (Marruecos), nacionalizado español por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Düsseldorf (República Federal de Alemania), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del CC. Así consta en el acta extendida el 25 de mayo de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada

de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del CC es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad española por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el CC la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del CC.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad alemana el 25 de noviembre de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 25 de mayo de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del CC contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. jueza encargada del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (8ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, actuando a través de representación, contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 1 de octubre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Bruselas (Bélgica), por la que D.ª W. M. A., mayor de edad, nacida el 24 de julio de 1996 en O. (Marruecos), de nacionalidad belga y española, adquirida esta última por opción con efectos de 2 de julio de 2004, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad belga, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; certificado de residencia expedido por el cónsul general de España en Bruselas; documento nacional

de identidad español; documento de identidad belga y certificados de nacionalidad belga y su traducción, de la interesada y de su padre con fecha de adquisición de 8 de junio de 2012.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 22 de julio de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en la solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificada la interesada, interpone recurso por medio de representación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que la solicitante cumple con los requisitos establecidos en el art. 24.1 del Código Civil y que, en el extranjero, sigue haciendo uso de la ciudadanía española.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 24 de julio de 1996 en O. (Marruecos), nacionalizada española por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bruselas, declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del CC. Así consta en el acta extendida el 1 de octubre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del CC es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad española por opción. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el CC la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmen-

te en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del CC.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad belga el 8 de junio de 2012, alcanzando su mayoría de edad el 24 de julio de 2014, y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad

española en fecha 1 de octubre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del CC contados desde la fecha de su emancipación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. jueza encargada del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (9ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, actuando por medio de representación, contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 9 de noviembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que D.ª A. C. A. B., mayor de edad, nacida el 19 de abril de 1975 en V. da C. (Brasil), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 3 de marzo de 2005, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el art. 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 27 de junio de 2014.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 3 de octubre de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada, en concreto mediante el transcurso del plazo de residencia en España legalmente establecido.

3. Notificada la interesada, interpone recurso por medio de representación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de

Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando sus vínculos con España y que el art. 24.1 del Código Civil no se refiere exclusivamente a españoles de origen.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 19 de abril de 1975 en V. da C. (Brasil), nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del CC. Así consta en el acta extendida el 9 de noviembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del CC es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el CC la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del CC.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del Registro Civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 27 de junio de 2014 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 9 de noviembre de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del CC contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. jefa encargada del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (16ª)

III.5.1. Pérdida de la nacionalidad española.

No procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez que el interesado ha mantenido su pasaporte en vigor, dentro del periodo establecido para la declaración de conservación de la nacionalidad española.

En el expediente sobre pérdida de la nacionalidad española 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 Porto Alegre (Brasil).

HECHOS

1. Por providencia de fecha 29 de mayo de 2017, el Encargado del Registro Civil Consular de España en Porto Alegre (Brasil) acuerda instruir expediente de pérdida de la nacionalidad española a don L. S. P. F., nacido el 1 de mayo de 1990 en Porto Alegre (Brasil), hijo de don H. P. G., nacido el 29 de abril de 1947 en M., Francia y de nacionalidad española y de doña N. Y. F. nacida el 21 de enero de 1962 en C. d. S. (Brasil) y de nacionalidad brasileña, en virtud de la obligación de velar por el principio de concordancia entre el registro civil y la realidad, toda vez que de la observación del acta de inscripción de nacimiento del interesado se observa que el mismo pudo haber incurrido en pérdida de la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil redactado conforme a la Ley 36/2002. Consta en el expediente certificación de los pasaportes expedidos al interesado: nº X.....2, expedido el 10 de septiembre de 2007, con fecha de caducidad de 9 de septiembre de 2012 y nº X.....7, expedido el 20 de septiembre de 2012, con fecha de caducidad de 19 de septiembre de 2017.

2. Por oficio de fecha 29 de mayo de 2017 dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Porto Alegre, se comunica al interesado el inicio del expediente de pérdida de la nacionalidad española, citándole para que comparezca en las dependencias del citado registro en fecha 14 de junio de 2017, a fin de que formule las alegaciones que tenga por convenientes. El interesado comparece en la fecha indicada, manifestando desconocer la obligación de declarar su voluntad de conservar la nacionalidad española establecida en el artículo 24.3 del Código Civil.

3. El órgano en funciones de ministerio fiscal emite informe en fecha 19 de junio de 2017 estimando cumplidos los requisitos del artº 24.3 del Código Civil para que se produzca la pérdida de la nacionalidad española del interesado.

4. Con fecha 22 de junio de 2017, el encargado del registro civil consular dicta auto por el que declara que procede la inscripción de la pérdida de la nacionalidad española del interesado, acaecida el 1 de mayo de 2011, en su acta de nacimiento, obrante en el tomo 20, páginas 353/4 de dicho registro civil consular, al hallarse incurso en el supuesto previsto en el artº 24.3 del Código Civil.

5. Notificado el auto al interesado, éste interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente, alegando que es hijo y nieto de españoles, por lo que le corresponde la nacionalidad española de origen *ius sanguinis*; que su nacionalidad española se encuentra amparada por la Ley de Memoria Histórica, ya que su padre y abuelos emigraron como consecuencia de la Guerra Civil; que la inscripción de su nacimiento en el registro civil español es un acto jurídico perfecto que incorporó ese derecho a su patrimonio jurídico; que su pasaporte español es prueba de su nacionalidad y que es su deseo de conservar la nacionalidad española.

Aporta, entre otros, como documentación: DNI del promotor y declaración del mismo de fecha 17 de julio de 2017 de su voluntad de continuar manteniendo la nacionalidad española; certificado literal español de nacimiento de su padre; certificado de inscripción de su padre en el Registro de Matrícula de españoles del Consulado General de España en Porto Alegre de fecha 11 de noviembre de 1959; certificado de nacionalidad española del progenitor, expedido por el Registro Civil Consular de España en Porto Alegre, válido hasta el 31 de diciembre de 1970; pasaporte español, cédula de identidad de extranjero y tarjeta de la oficina del censo electoral del progenitor; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno; certificado de nacionalidad española del abuelo, expedido por el Consulado General de España en Porto Alegre el 11 de noviembre de 1959; pasaporte español del abuelo, con fecha de validez hasta el 7 de abril de 1959; certificado español en extracto de nacimiento de la abuela paterna; resolución de 29 de abril de 2009 de la Dirección General de Ciudadanía Española en el Exterior, por la que se reconoce a la abuela paterna la prestación económica establecida por Ley 3/2005, de 18 de marzo y certificado de nacionalidad española de la abuela paterna, expedido por el Consulado General de España en Porto Alegre en fecha 14 de abril de 1983.

6. Notificado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable y el encargado del registro civil consular, se ratifica en el auto dictado y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución junto con informe desfavorable a las pretensiones del recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 696/2019 de 19 de diciembre de 2019.

II. Se pretende por el interesado, nacido el 1 de mayo de 1990 en Porto Alegre (Brasil), que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez haber ostentado pasaporte español durante el periodo de declaración de conservación de la nacionalidad española. El encargado del registro civil consular emitió acuerdo por el que se resolvió se ins-

cribiera al margen de la inscripción de nacimiento del promotor, la pérdida de la nacionalidad española. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III. Dispone el artículo 24.3 CC que “Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde 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”.

IV. Examinados los datos del interesado resulta que éste nació y reside en el extranjero (Brasil) y su padre, de nacionalidad española, también nació en el extranjero (Francia) y alcanzó la mayoría de edad el 1 de mayo de 2008, o sea, después de que entrase en vigor el precepto transcrito (cfr. disposición adicional segunda de la Ley 36/2002) por lo que le es aplicable la causa de pérdida de la nacionalidad por éste establecida.

V. De acuerdo con la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 696/2019 de fecha 19 de diciembre de 2019, para la adquisición por opción, carta de naturaleza o residencia, la ley exige la inscripción en el registro civil previa declaración de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y las leyes y, en su caso renuncia a la anterior nacionalidad (art. 23 CC). Para la recuperación de la nacionalidad también se exige la inscripción en el Registro Civil.

Respecto de la pérdida de la nacionalidad conforme al art. 24.3 CC, sin embargo, y a diferencia de lo que sucedía en su precedente de 1954, no se exige que la declaración de querer conservar la nacionalidad se realice “expresamente”. Legalmente, por tanto, la declaración de conservar no está sujeta a una forma solemne y, de acuerdo con la teoría general de las declaraciones de voluntad, en ausencia de norma que imponga determinada solemnidad, no se ve inconveniente para admitir que la voluntad se manifieste de manera indirecta a través de un comportamiento concluyente.

En el caso que da lugar a este recurso el actor ostentó pasaporte español dentro del plazo de tres años previsto en el art. 24.3 CC para declarar la voluntad de conservar la nacionalidad española. Así, de acuerdo con el informe que consta en el expediente, le fue expedido el pasaporte nº XD186772 en fecha 10 de septiembre de 2007, con fecha de caducidad de 9 de septiembre de 2012, y posteriormente le fue expedido el pasaporte XDA794187 en fecha 20 de septiembre de 2012, con fecha de caducidad de 19 de septiembre de 2017. De este modo, ha ostentado pasaporte, dentro del plazo de los tres años siguientes al cumplimiento de su mayoría de edad, es decir, desde el 1 de mayo de 2008 al 30 de abril de 2011 y, con posterioridad a la caducidad de su pasaporte el 9 de septiembre de 2012, volvió a renovarlo. Aunque formalmente no declarara de manera expresa y directa su voluntad de conservar la nacionalidad española, hay que reconocer que su solicitud de renovación de pasaporte debe ser tenida como tal, en atención a lo que significa habitual y socialmente en este ámbito la tenencia del pasaporte. Solo los españoles tienen derecho a que se les expida un pasaporte y, por cuanto que se trata del documento que acredita la nacionalidad de

los españoles fuera de España (art. 11 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de seguridad ciudadana; antes, arts. 1 y 2 del RD 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario), no puede negarse a su petición el valor de querer conservar la nacionalidad. La solicitud de renovación del pasaporte no es un mero uso de la nacionalidad española, sino una petición que comporta de manera inequívoca la voluntad de querer ser español.

A lo anterior debe añadirse, que esa manifestación de voluntad de querer aparecer en el mundo jurídico como español se hace ante el órgano encargado de atender los asuntos de los nacionales que se encuentran en el extranjero y que tienen la residencia en ese país; por tanto, el órgano que recibe esa petición de pasaporte es el mismo que debe recibir la manifestación de conservar la nacionalidad española, aunque no sea la misma oficina o departamento dentro del consulado general en atención al reparto de asuntos que se tramitan. Los registros consulares, a cargo de los cónsules de España, integran el registro civil (art. 10 LRC) y tienen su sede en el consulado general.

Por tanto, en el caso examinado, no procede la aplicación de la pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 24.3 CC.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Porto Alegre (Brasil).

Resolución de 27 de agosto de 2020 (18ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba)

HECHOS

1. Con fecha 5 de enero de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que don R. G. R., mayor de edad, nacido el 22 de agosto de 1984 en Ciego de Ávila (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por opción en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil con efectos de 13 de septiembre de 2002, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo

establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 19 de abril de 2013.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Consular de España en La Habana, la encargada del citado registro dicta auto el 24 de mayo de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que el artículo 24.1 del Código Civil no establece la nacionalidad de origen como requisito para su conservación.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del auto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 22 de agosto de 1984 en Ciego de Ávila (Cuba), nacionalizado español por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código civil. Así consta en el acta extendida el 5 de enero de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Consular de España en La Habana donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada de dicho registro se emitió auto señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad por opción. Dicho auto desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”*.-

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 19 de abril de 2013 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 5 de enero de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

Resolución de 27 de agosto de 2020 (19ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba)

HECHOS

1. Con fecha 12 de enero de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que don R. G. R., mayor de edad, nacido el 20 de enero de 1966 en La Habana (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por opción en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.c) del Código Civil con efectos de 1 de febrero de 1984, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 27 de junio de 2014.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Consular de España en La Habana, la encargada del citado registro dicta auto el 24 de mayo de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que el artículo 24.1 del Código Civil no establece ninguna diferencia entre un español nacionalizado y un español de origen a los efectos de conservación, siempre y cuando ésta se solicite dentro del plazo de los tres años.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del auto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 20 de enero de 1966 en La Habana (Cuba), nacionalizado español por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código civil. Así consta en el acta extendida el 12 de enero de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Consular de España en La Habana donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada de dicho registro se emitió auto señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad por opción. Dicho auto desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina,

había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”*.-

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 27 de junio de 2014 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 12 de enero de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

Resolución de 27 de agosto de 2020 (20ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba)

HECHOS

1. Con fecha 1 de marzo de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que doña A. R. R., mayor de edad, nacida el 29 de marzo de 1987 en Camagüey (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por opción en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) del Código Civil con efectos de 12 de noviembre de 1999, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; licencia de conducir estadounidense; certificado de matrimonio expedido por el Estado de Florida y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 24 de abril de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Consular de España en La Habana, la encargada del citado registro dicta auto el 26 de mayo de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en la solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del auto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 29 de marzo de 1987 en Camagüey (Cuba), nacionalizada española por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código civil. Así consta en el acta extendida el 1 de marzo de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Consular de España en La Habana donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió auto señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por opción. Dicho auto desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida*

antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 24 de abril de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 1 de marzo de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

Resolución de 27 de agosto de 2020 (21ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 16 de abril de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que doña I. A. B., mayor de edad, nacida el 4 de septiembre de 1958 en La Habana (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 15 de diciembre de 2005, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 9 de agosto de 2013.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 12 de enero de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada, en concreto mediante el transcurso del plazo de residencia en España legalmente establecido.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española. Acompaña como documentación: certificado literal y en extracto cubano de nacimiento de la solicitante; certificado cubano en extracto de nacimiento de su padre y certificado literal español de nacimiento de la promotora.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la Encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 4 de septiembre de 1958 en La Habana (Cuba), nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código civil. Así consta en el acta extendida el 16 de abril de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba

inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 9 de agosto de 2013 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 16 de abril de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (22ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba)

HECHOS

1. Con fecha 17 de septiembre de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), por la que don A.-M. G. M., mayor de edad, nacido el 30 de noviembre de 1979 en P., La Habana (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por opción en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil con efectos de 7 de mayo de 1997, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 17 de abril de 2015.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Consular de España en La Habana, la encargada del citado registro dicta auto el 24 de mayo de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando sus vínculos con España y que el artículo 24.1 del Código Civil no establece ninguna diferencia entre un español nacionalizado y un español de origen a los efectos de conservación, siempre y cuando ésta se solicite dentro del plazo de los tres años.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del auto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 30 de noviembre de 1979 en P., La Habana (Cuba), nacionalizado español por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código civil. Así consta en el acta extendida el 17 de septiembre de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Consular de España en La Habana donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada de dicho registro se emitió auto señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad por opción. Dicho auto desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo

habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 17 de abril de 2015 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 17 de septiembre de 2015,

por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

Resolución de 27 de agosto de 2020 (23ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española 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 Central.

HECHOS

1. Con fecha 12 de junio de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Chicago (EEUU), por la que doña F. M. F. F., mayor de edad, nacida el 17 de octubre de 1968 en J. (República Dominicana), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 17 de junio de 1999, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; documento nacional de identidad; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 15 de junio de 2012.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, la encargada del citado registro dicta acuerdo el 22 de febrero de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada, en concreto mediante el transcurso del plazo de residencia en España legalmente establecido.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente y se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que el examen del artículo 24.1 del Código Civil no puede llevar a

defender que se refiera exclusivamente a los españoles de origen, ya que un español no de origen no encontraría respuesta legal en el caso de que se encontrara en alguno de los supuestos de dicho artículo.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, la Encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por la interesada, nacida el 17 de octubre de 1968 en J. (República Dominicana), nacionalizada española por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Chicago (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código civil. Así consta en el acta extendida el 12 de junio de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por la encargada de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada, por constar que adquirió la nacionalidad por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”*.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 15 de junio de 2012 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 12 de junio de 2015, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (24ª)

III.5.1 Conservación de la nacionalidad española

Procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba)

HECHOS

1. Con fecha 1 de febrero de 2016, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Houston (EEUU), por la que don J. R. G. A., mayor de edad, nacido el 6 de marzo de 1959 en Ciego de Ávila (Cuba), de nacionalidad estadounidense y española, adquirida esta última por opción en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil con efectos de 6 de febrero de 2003, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad estadounidense, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento; pasaporte español; pasaporte estadounidense y certificado de adquisición de la ciudadanía estadounidense en fecha 28 de febrero de 2014.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Consular de España en La Habana, la encargada del citado registro dicta auto el 31 de mayo de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que en el solicitante no concurren los requisitos establecidos en el artículo 24.1 del Código Civil, que es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado pues ha obtenido la nacionalidad española de forma derivada por opción.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime la conservación de su nacionalidad española, alegando que el artículo 24.1 del Código Civil no establece ninguna diferencia entre un español nacionalizado y un español de origen a los efectos de conservación, siempre y cuando ésta se solicite dentro del plazo de los tres años.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución informando de que a su juicio procede la confirmación del auto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II. Se pretende por el interesado, nacido el 6 de marzo de 1959 en Ciego de Ávila (Cuba), nacionalizado español por opción, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Houston (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código civil. Así consta en el acta extendida el 1 de febrero de 2016, la cual fue remitida al Registro Civil Consular de España en La Habana donde se hallaba inscrito el nacimiento del interesado. Por la encargada de dicho registro se emitió auto señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, porque el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza el interesado, por constar que adquirió la nacionalidad por opción. Dicho auto desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

Así, el artículo 24.1 dispone que *“Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida*

antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”.

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto.

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del registro civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que el solicitante adquiere la nacionalidad estadounidense el 28 de febrero de 2014 y manifiesta su voluntad de conservar la nacionalidad española en fecha 1 de febrero de 2016, por tanto, dentro del plazo de los tres años establecido en el artículo 24.1 del Código Civil contados desde la adquisición de la nacionalidad extranjera.

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.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

III.6 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD

III.6.1 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Resolución de 6 de agosto de 2020 (23ª)

III.6.1 Recuperación de la nacionalidad española.

No procede la recuperación de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 26 del Código Civil, toda vez que la interesada no ha incurrido en causa de pérdida de la nacionalidad española establecida en el artº 24.1 del Código Civil, ya que

solicitó la renovación de su pasaporte español, dentro del periodo establecido para formular la declaración de conservación.

En el expediente sobre recuperación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, actuando a través de representación, contra el acuerdo de la Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Doña M.L.C., nacida el 29 de noviembre de 1955 en Chile, adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 18 de octubre de 1980, tal como consta en inscripción marginal en el certificado literal español de nacimiento de la interesada, adquiriendo con fecha 27 de enero de 2005 la ciudadanía canadiense de forma voluntaria por razón de emigración.

2. Con fecha 11 de febrero de 2005, con posterioridad a la adquisición de la ciudadanía canadiense, el Consulado General de España en Montreal (Canadá) expidió a la promotora pasaporte español, con fecha de validez hasta el 10 de febrero de 2015. Con motivo de la solicitud de un nuevo pasaporte español en el Consulado General de España en Montreal, se indica a la interesada que había perdido la nacionalidad española con efectos de 27 de enero de 2008, en virtud de lo establecido en el artículo 24.1 del Código Civil, al no haber manifestado su voluntad de conservar la nacionalidad española en el plazo de los tres años siguientes a la adquisición de la nacionalidad canadiense, indicándole que podría solicitar la recuperación de la nacionalidad española.

3. Con fecha 21 de junio de 2016 se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española en el Registro Civil del Consulado General de España en Montreal, por la que la interesada solicita recuperar la nacionalidad española que perdió el 27 de enero de 2008 al adquirir la nacionalidad canadiense, en virtud de lo establecido en el artículo 26 del Código Civil. Aporta como documentación: carta de adquisición de la ciudadanía canadiense; certificado de emigración expedido por el Cónsul General de España en Montreal; certificado literal español de nacimiento de la interesada y pasaporte español de la solicitante, número X349913, expedido el 11 de febrero de 2005 con fecha de validez hasta el 10 de febrero de 2015.

4. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver sobre la solicitud de recuperación de la nacionalidad española, con fecha 26 de octubre de 2016 la Encargada del citado Registro Civil dicta acuerdo por el que se desestima la recuperación de la nacionalidad española de la interesada, al no cumplir los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil, en particular, la residencia en España.

5. Notificado el acuerdo al ministerio fiscal y a la interesada, ésta interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, actuando a través de representación, soli-

citando se revoque la resolución recurrida declarando la conservación y vigencia de la nacionalidad española de la promotora, al no haber concurrido causa de pérdida de dicha nacionalidad, ya que en ningún momento desde que adquirió la nacionalidad española ha dejado de hacer uso de la misma, habiéndole sido expedido pasaporte español el 11 de febrero de 2005 con validez hasta el 10 de febrero de 2015, durante el periodo de declaración de conservación de la nacionalidad española.

Aporta, entre otros, copia de los pasaportes españoles de la interesada siguientes: con vigencia desde el 5 de diciembre de 1980 hasta el 4 de diciembre de 1985; con vigencia desde el 18 de mayo de 1988 hasta el 17 de mayo de 1993 (sustituye a otro pasaporte extraviado el 5 de agosto de 1985); con vigencia desde el 14 de julio de 1993 hasta el 13 de julio de 2003 y con vigencia desde el 11 de febrero de 2005 hasta el 10 de febrero de 2015, así como historial de la interesada expedido por el Consulado General de España en Montreal.

6. Notificado el recurso al ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones de la interesada con fecha 9 de enero de 2018 y la encargada del Registro Civil Central se ratifica en el acuerdo dictado y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 y 26 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil, 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y las sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo n° 696/2019 de 19 de diciembre de 2019 y n° 229/2020 de 1 de junio de 2020.

II. La interesada, nacida el 29 de noviembre de 1955 en Chile, adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 18 de octubre de 1980, trasladando posteriormente su residencia a Canadá por motivos laborales. Con motivo de la renovación de su pasaporte, se le informa por el Consulado General de España en Montreal que con fecha 27 de enero de 2008 incurrió en pérdida de la nacionalidad española al haber adquirido la ciudadanía canadiense en fecha 27 de enero de 2005 y no haber formulado la declaración de conservación en el plazo de los tres años siguientes a la adquisición. Solicitada por la promotora la recuperación de la nacionalidad española, es desestimada por acuerdo dictado por la encargada del Registro Civil Central por no cumplir el requisito de residencia en España establecido en el artículo 26 del Código Civil. Frente a dicho acuerdo se interpone recurso por la interesada, solicitando se declare la conservación de su nacionalidad española en virtud del artículo 24.1 del Código Civil, toda vez haber solicitado y ostentado pasaporte español durante el periodo de declaración de conservación de la nacionalidad española.

III. Con carácter previo al estudio de la recuperación de la nacionalidad española de la interesada, procede determinar si se ha producido la pérdida de la nacionalidad española en virtud del artículo 24.1 del Código Civil.

Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben destacarse los relativos a la materia de pérdida (artículos 24 y 25 CC). Así, si bien se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación, se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

La interpretación conjunta de los citados artículos, puede plantear algunas dudas, si bien debe tenerse en cuenta que tratándose de normas restrictivas de derechos debe la misma ser estricta, y por lo tanto ajustada a los términos literales de los respectivos preceptos.

Los motivos que actualmente pueden ocasionar la pérdida de la nacionalidad española se encuentran establecidos en los artículos 24 y 25 del Código Civil.

El artículo 24.1 dispone que “Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años, a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargo del Registro Civil.

La adquisición de la nacionalidad de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal no es bastante para producir, conforme a este apartado, la pérdida de la nacionalidad española de origen.”

Conforme al primer párrafo del citado artículo podemos distinguir dos causas de pérdida de la nacionalidad española: la adquisición voluntaria de otra nacionalidad y el uso exclusivo de una nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. Ambas causas son aplicables a españoles originarios y no originarios, dado que el tenor literal de la norma no hace distinción alguna al respecto (y, a contrario, únicamente la hace en el párrafo segundo del apartado 1):

En cuanto al primero de los supuestos los emancipados, o mayores de edad, que residan de forma habitual en el extranjero, perderán la nacionalidad española cuando adquieran otra de forma voluntaria. La pérdida tendrá lugar de forma automática cuando hayan pasado tres años desde la fecha de adquisición de la nacionalidad extranjera. Podrán evitar la pérdida de la nacionalidad española declarando, en el plazo indicado y ante el encargado del Registro Civil correspondiente, su interés en conservarla.

IV. De acuerdo con la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 696/2019 de fecha 19 de diciembre de 2019, para la adquisición por opción, carta de naturaleza o residencia, la ley exige la inscripción en el Registro Civil previa declaración de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y las leyes y, en su caso renuncia a la anterior nacionalidad (art. 23 CC). Para la recuperación de la nacionalidad también se exige la inscripción en el Registro Civil.

Respecto de la pérdida de la nacionalidad, sin embargo, y a diferencia de lo que sucedía en su precedente de 1954, no se exige que la declaración de querer conservar la nacionalidad se realice “expresamente”. Legalmente, por tanto, la declaración de conservar no está sujeta a una forma solemne y, de acuerdo con la teoría general de las declaraciones de voluntad, en ausencia de norma que imponga determinada solemnidad, no se ve inconveniente para admitir que la voluntad se manifieste de manera indirecta a través de un comportamiento concluyente.

En el caso que da lugar a este recurso la actora compareció en el Consulado para solicitar la renovación de su pasaporte dentro del plazo de tres años previsto en el art. 24.1 CC. Aunque formalmente no declarara de manera expresa y directa su voluntad de conservar la nacionalidad española, hay que reconocer que su solicitud de renovación de pasaporte debe ser tenida como tal, en atención a lo que significa habitual y socialmente en este ámbito la tenencia del pasaporte. Solo los españoles tienen derecho a que se les expida un pasaporte y, por cuanto que se trata del documento que acredita la nacionalidad de los españoles fuera de España (art. 11 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de seguridad ciudadana; antes, arts. 1 y 2 del RD 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario), no puede negarse a su petición el valor de querer conservar la nacionalidad. La solicitud de renovación del pasaporte no es un mero uso de la nacionalidad española, sino una petición que comporta de manera inequívoca la voluntad de querer ser español.

A lo anterior debe añadirse, que esa manifestación de voluntad de querer aparecer en el mundo jurídico como español se hace ante el órgano encargado de atender los asuntos de los nacionales que se encuentran en el extranjero y que tienen la residencia en ese país; por tanto, el órgano que recibe esa petición de pasaporte es el mismo que debe recibir la manifestación de conservar la nacionalidad española, aunque no sea la misma oficina o departamento dentro del Consulado General en atención al reparto de asuntos que se tramitan. Los registros consulares, a cargo de los Cónsules

de España, integran el Registro Civil (art. 10 LRC) y tienen su sede en el Consulado General.

Por tanto, en el caso examinado, no procede la aplicación de la pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 24.1 CC. Por tanto, dado que la promotora no ha perdido la nacionalidad española no procede su recuperación.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado.

Madrid, a 6 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil Central.

III.8 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

III.8.2 COMPETENCIA TERRITORIAL EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

Resolución de 6 de agosto de 2020 (25ª)

III.8.2 Inscripción de nacimiento fuera de plazo

No es posible declarar con valor de simple presunción que el interesado haya adquirido la nacionalidad española por residencia en ningún momento al no acreditar la existencia de inscripción registral de dicha adquisición.

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, actuando a través de representación, contra el auto de la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1. Don Z.H.K., nacido el 4 de abril de 1958 en Siria, solicita con fecha 25 de octubre de 2016 ante el Registro Civil Único de Madrid se acredite su nacionalidad española, alegando que se le concedió la nacionalidad española por residencia en 1995 y que en fecha 11 de marzo de 1986 prestó el juramento o promesa establecido en el artículo 23 del Código Civil y que desde el 18 de marzo de 1986 ha estado en posesión de documento nacional de identidad y pasaporte español.

Aporta, entre otros, la siguiente documentación: copia de pasaporte español expedido el 18 de junio de 1990, válido hasta el 17 de junio de 2000; copia de documento nacional de identidad expedido el 18 de marzo de 1986 que caduca a los 5 años; acta de 11 de marzo de 1986 sin firmar ante el encargado del Registro Civil de Madrid, en la que presuntamente comparece el interesado y se manifiesta que por resolución de

la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 19 de febrero de 1986, expediente R- se le concedió la nacionalidad española por residencia; certificado de inscripción padronal en el Ayuntamiento de M. con fecha de alta de 4 de julio de 2003; informe de vida laboral expedido por la Tesorería General de la Seguridad Social; permiso de conducir desde el 15 de diciembre de 1986 hasta el 29 de noviembre de 2021; certificado de antecedentes penales expedido en 1988; número de identificación fiscal, tarjetas censales electorales; documentación académica y laboral en España y documentación fiscal.

2. Por providencia de fecha 22 de diciembre de 2016 dictada por la encargada del Registro Civil Único de Madrid, a la vista del empadronamiento actualizado aportado por el promotor, se acuerda tramitar expediente registral sobre declaración con valor de simple presunción de nacionalidad española del solicitante.

A este expediente se une el expediente de nacionalidad española por residencia tramitado en dicho Registro Civil a nombre del interesado, en el que consta que su solicitud fue denegada por resolución de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 24 de enero de 1997, toda vez que según informe de la Dirección General de la Policía, el interesado no se encontraba documentado con autorización de residencia, siendo su última documentación un permiso de permanencia que expiró el 16 de enero de 1986, no considerándose residencia legal la utilización de un documento nacional de identidad falso hasta el 1 de marzo de 1994. Por sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 10 de marzo de 2001 se desestima el recurso interpuesto por el interesado, actuando a través de representación, contra la resolución del Ministerio de Justicia de 24 de enero de 1997.

Por otra parte, se indica que el nacimiento del interesado no consta inscrito en el Registro Civil Central ni en el Registro Civil Único de Madrid, que pudiera acreditar que el interesado hubiera obtenido la nacionalidad española por residencia en algún momento.

Asimismo, en relación con el acta de fecha 11 de marzo de 1986, sin firmas, ante el encargado del Registro Civil de Madrid, expediente R-4533/85, por el que presuntamente se le concedía la nacionalidad española por residencia, que fue aportada por el promotor, solicitada información a la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, se indicó que constaban los siguientes antecedentes del solicitante:

Expediente de nacionalidad española por residencia R-954/1996, denegado por resolución de 24 de enero de 1997 y desestimado recurso contencioso-administrativo.

Expediente de nacionalidad española por carta de naturaleza archivado el 8 de agosto de 2013. Recurso contencioso-administrativo desestimado.

La Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil informó que el expediente R-4533/85 no correspondía al interesado.

3. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 7 de marzo de 2017, la encargada del Registro Civil Único de Madrid dicta auto de fecha 13 de marzo de 2017 por el que resuelve que no procede declarar con valor de simple presunción que el interesado haya adquirido la nacionalidad española por residencia en ningún momento, ni que posea la nacionalidad española actualmente, al no acreditar la existencia de inscripción registral de dicha adquisición.

4. Notificado el interesado, interpone recurso actuando a través de representación, en el que solicita se revoque el auto recurrido y se le reconozca la condición de nacional español, bien porque en ningún caso ha perdido la nacionalidad española o porque se considere validez a los más de diez años de residencia en España; subsidiariamente, que se le autorice a instar un permiso de residencia y trabajo en España, con el objetivo de poder regularizar su situación en España o que se le conceda su condición de apátrida.

5. El ministerio fiscal emite informe desfavorable a la estimación del recurso en fecha 7 de septiembre de 2017 y la encargada del Registro Civil Único de Madrid remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe desfavorable a las pretensiones del promotor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 113 y 116 del Código Civil; 15, 23 y 96 de la Ley del Registro Civil; 66, 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de enero, 11-3ª de marzo y 8-1ª de abril de 2009.

II. El interesado, nacido en Siria el 4 de abril de 1958 solicita en el Registro Civil Único de Madrid se acredite su nacionalidad española, alegando que se le concedió por residencia en 1995. La encargada del Registro Civil Único de Madrid acuerda la tramitación de expediente registral sobre declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española del promotor, que finaliza por auto desestimatorio por el que se resuelve que no procede declarar con valor de simple presunción que el interesado haya adquirido la nacionalidad española por residencia en ningún momento, ni que posea en la actualidad la nacionalidad española, no constando inscripción registral de dicha adquisición. Frente dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

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 extran-

jero, “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. A la vista de la documentación integrante del expediente, procede determinar si el interesado ha ostentado en algún momento la nacionalidad española, a los efectos establecidos en los artículos 15 LRC y 66 RRC.

En la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil de esta Dirección General, constan los siguientes antecedentes del promotor:

Expediente de nacionalidad española por residencia R-954/1996, denegado por resolución de 24 de enero de 1997, toda vez que, según informe de la Dirección General de la Policía, el interesado no se encontraba documentado con autorización de residencia, siendo su última documentación un permiso de permanencia que expiró el 16 de enero de 1986, no considerándose residencia legal la utilización de un documento nacional de identidad falso hasta el 1 de marzo de 1994. Por sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 10 de marzo de 2001 se desestima el recurso interpuesto por el interesado, actuando a través de representación, contra la resolución del Ministerio de Justicia de 24 de enero de 1997.

Expediente de nacionalidad española por carta de naturaleza archivado el 8 de agosto de 2013. Recurso contencioso-administrativo desestimado.

Por otra parte, en relación con la documentación aportada por el promotor, en particular, acta de 11 de marzo de 1986 sin firmar ante el encargado del Registro Civil de Madrid, en la que presuntamente comparece el interesado y se manifiesta que por resolución de la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 19 de febrero de 1986, expediente R-4533/85 se le concedió la nacionalidad española por residencia, según informe de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, dicho expediente no corresponde al interesado.

V. Por tanto, se constata que el solicitante no ha ostentado en ningún momento la nacionalidad española por residencia ni tampoco posee en la actualidad la nacionalidad española, encontrándose acreditado que el documento nacional de identidad utilizado por el promotor hasta el 1 de marzo de 1994 es falso, de acuerdo con el informe emitido por la Dirección General de la Policía, por lo que no se cumplen los requisitos legalmente establecidos para que su nacimiento sea inscrito en el Registro Civil español.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, a 6 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil de Madrid.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (38ª)

III.8.2 Competencia territorial en expedientes de nacionalidad

Debe prevalecer la competencia del registro civil correspondiente al padre o madre en cuya compañía se encuentra el hijo menor de 14 años que opta a la nacionalidad española, por ser ambos progenitores titulares conjuntamente de la patria potestad, correspondiendo a ambos la representación (cfr art. 154 Código Civil) y teniendo distinto domicilio.

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

HECHOS

1. Con fecha 10 de agosto de 2016, mediante escrito presentado en el Registro Civil de Lleida, D. B. K. D., nacido en Mali y de nacionalidad española, obtenida por residencia con fecha 6 de febrero de 2013, solicitaba autorización judicial para ejercitar la opción a la nacionalidad española como representante legal de sus hijos, menores de 14 años, A. K., nacida el de 2005, M. K., nacido el de 2007 y S. K., nacida el de 2012, todos ellos naturales de Mali y residentes en dicho país, en base al artículo 20.1.a en relación con el 20.2.a del Código Civil. Adjuntaba entre otros los siguientes documentos: volante de empadronamiento individual del Sr. K. en Lérida desde el 11 de julio de 2011, extractos de actas de nacimiento locales de los menores, en las que consta que son hijos del Sr. K. D., nacido en Mali en 1978 y de la Sra. T. D., nacida en Mali en 1982, en el caso de los dos mayores no aparece el nombre del declarante en la inscripción sí en el caso de la menor y el declarante no es ninguno de los progenitores, declaración ante notario en Mali de la Sra. D. prestando su consentimiento a que sus hijos obtengan la nacionalidad española y su marido Sr. K. realice los trámites necesarios, en dicho documento se observa que la fecha es errónea mientras que en la traducción está corregida, documento nacional de identidad español del Sr. K. e inscripción de este en el Registro Civil español, con marginal de nacionalidad española por residencia con fecha 6 de febrero de 2013, hoja declaratoria de datos y extracto de acta de matrimonio de los Sres. K. y D., celebrado en Mali en 1994, la contrayente tenía 12 años, en el documento se hace constar que se opta por la poligamia, mientras que en su traducción se hace constar que opta por la monogamia.

2. La encargada del Registro Civil de Lleida, previo informe favorable del ministerio fiscal, dictó acuerdo de 14 de julio de 2016, autorizando al Sr. K. para que formule solicitud de opción a la nacionalidad española con base en los artículos 20 y 22 del Código Civil. Con fecha 25 de agosto siguiente se levanta acta de opción a la naciona-

lidad española de A., M. y S. K., formulada por el Sr. K. D. como padre y representante legal del mismo. Posteriormente el encargado del Registro Civil de Lleida dicta nuevo Auto, con fecha 14 de septiembre de 2016, declarando que a su juicio se cumplen los requisitos del artículo 20 del Código Civil y se remite el expediente al Registro Civil Central como competente para la inscripción.

3. Consta en el expediente documentación correspondiente al expediente de nacionalidad por residencia tramitado a instancia del Sr. K., concretamente la solicitud presentada con fecha 18 de octubre de 2010, y en la que menciona que reside en España desde el año 1996, que está casado, y se aprecia que el nombre de la esposa está rectificado y la sitúa domiciliada en su país de origen, Mali, se menciona la existencia de dos hijos nacidos en los años 05 y 07, se supone que se refiere a 2005 y 2007, y cuyos nombres no coinciden con ninguno de los tres optantes, además también se incluye informe negativo del ministerio fiscal en dicho expediente porque duda de la residencia ininterrumpida del interesado en España ya que no habla, en el año 2011, ni castellano ni catalán.

4. Con fecha 21 de enero de 2017 el encargado del Registro Civil Central dictó tres autos, uno por cada optante, denegando la inscripción solicitada, en el caso de A. y M. K. porque la falta de mención de los menores por el Sr. K. en su solicitud de nacionalidad por residencia, hace dudar de la realidad del hecho que se pretende inscribir por no quedar acreditada la relación de filiación y en el caso de S., se deniega porque aunque no había nacido en la fecha de la solicitud, entiende que debía haberla mencionado en la entrevista a que hace referencia el informe del ministerio fiscal de septiembre de 2011 porque quedaba poco para su nacimiento. Al respecto debe significarse que éste se produjo el 31 de diciembre de 2012, es decir un año y tres meses después de aquél informe.

5. Notificada la resolución, el promotor interpone recursos de apelación ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de sus hijos, alegando en el caso de la menor, S., que no la mencionó porque no había nacido en aquél momento y en el caso de los dos mayores, A. y M., que sí que los mencionó, aportando una copia de su solicitud de nacionalidad por residencia con tachas y rectificaciones, sustituyendo los nombres que aparecían por los de los optantes y también las fechas de nacimiento.

6. Notificado el ministerio fiscal, emite informe desfavorable a las pretensiones del promotor, habida cuenta que el documento presentado difiere del que constaba en el expediente, por lo que no resulta creíble y el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. El promotor, presunto progenitor, quien obtuvo la nacionalidad española por residencia con efectos del 6 de febrero de 2013, presentó solicitud de autorización para optar a la nacionalidad española de tres hijos menores de catorce años, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del CC. La encargada del Registro Civil dictó auto autorizando el ejercicio de la opción, lo que se produjo con fecha 25 de agosto de 2016 levantándose acta que fue remitida al Registro Civil Central, por entender que era de su competencia la inscripción del nacimiento de los menores previa opción de nacionalidad, éste denegó lo solicitado por autos de fecha 21 de enero de 2017, siendo estos el objeto del recurso que se examina.

III. El art. 20.1.a) del CC establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2 del citado artículo 20 que la declaración de opción se formulará “...a) por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

Asimismo, el artículo 156 del CC establece que “la patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro”.

IV. La Instrucción de 20 de marzo de 1991 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre nacionalidades, apartado IV “opción a la nacionalidad española”, en relación con el art. 20.2 del CC, por el que el representante del menor de catorce años o del incapacitado puede optar, en nombre de éste, por la nacionalidad española, siempre que se obtenga la autorización del encargado del registro civil del domicilio, previo dictamen del ministerio fiscal, en atención al interés del menor, indica que “como esta autorización está encomendada al encargado del registro civil, hay que estimar que se trata de una actuación registral de la competencia de los jueces o cónsules encargados del registro y que da origen a un expediente de los regulados por la legislación del registro civil, sujeto a sus normas específicas y a su régimen propio de recursos (cfr. artículo 97 de la LRC)” y que “para conceder la autorización al representante legal, sólo es competente el encargado del registro civil del domicilio del declarante”.

Igualmente, en el apartado VIII de la citada Instrucción, declaración cuarta, se establece que “la autorización para que el representante legal del menor de catorce años

pueda optar, en nombre de éstos, por la nacionalidad española es una actuación registral, sometida a las normas de los expedientes del registro civil. Tal autorización, aunque la inscripción de la opción haya de extenderse en otro registro, corresponde siempre concederla al juez o cónsul encargado del registro civil del domicilio del declarante”.

En este caso el promotor, presunto progenitor, reside en Lleida, de acuerdo con el certificado de empadronamiento aportado y los menores residen con su madre en Mali, de acuerdo con lo manifestado por el promotor en sus escritos de solicitud y ambos progenitores son titulares de la patria potestad. En este sentido, la Instrucción de 26 de julio de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la tramitación de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad española por residencia (BOE núm. 189 de 08 de agosto de 2007), aplicable a los supuestos de adquisición por opción, establece en su apartado 3.2.b) respecto de los menores cuyos progenitores residen en distintos municipios que *“la norma específica a tener en cuenta en materia de competencia para obtener la autorización preceptiva la constituye el artículo 20.2.a) del Código Civil, la cual, exige para formalizar la solicitud de nacionalidad en favor de un menor de catorce años, la autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante. En este punto, no rigen las normas de competencia registral (cfr. art. 365 RRC), sino la competencia por conexión del art. 20.2.a) del Código Civil, que la atribuye al Registro Civil del “domicilio del declarante”, esto es, del representante legal del menor. En caso de que, por ser ambos progenitores titulares conjuntamente de la patria potestad, la representación corresponda a ambos (cfr. art. 154 Código Civil) y tengan distinto domicilio debe prevalecer la competencia del registro que corresponda al padre o madre en cuya compañía se encuentra el hijo”*.

V. En el presente expediente, en la fecha en la que el presunto progenitor solicitó la autorización para optar a la nacionalidad española a favor de sus tres hijos, éstos residían con su madre en Mali, por lo que, de acuerdo con la Instrucción de 26 de julio de 2007 de este centro directivo anteriormente citada, hubiera resultado competente para conocer de dicha solicitud el registro civil consular correspondiente al domicilio de la madre en cuya compañía se encontraban los menores, que también sería el competente para proceder, en su caso, a la inscripción de su nacimiento previa opción de nacionalidad, ya que también los optantes habían nacido en su demarcación territorial.

Por tanto, en este caso, procede remitir las actuaciones al registro civil consular correspondiente al domicilio de la madre de los menores para que, previo dictamen del órgano en funciones de ministerio fiscal, se resuelva si procede autorizar a los representantes legales de los menores, M. y S., todavía menores de 14 años a optar en su nombre a la nacionalidad española, y para que A., ya mayor de 14 años, declare por sí mismo con asistencia de sus representantes legales, su voluntad de optar a la nacionalidad española, resolviéndose en el sentido que en derecho proceda, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del CC.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto los autos del Registro Civil Central impugnados por no resultar competente para la inscripción de nacimiento previa opción de nacionalidad, ya que los optantes no residían en España, y declarar la incompetencia territorial del Registro Civil de Lleida para autorizar el ejercicio de esa opción, por lo que procede remitir las actuaciones al registro civil consular correspondiente al domicilio de la madre en Mali, a fin de que, previo dictamen del órgano en funciones de ministerio fiscal, se determine si procede autorizar a los representantes legales de los menores M. y S. K., a optar en su nombre a la nacionalidad española y el menor A. K., mayor de 14 años, declare con asistencia de sus representantes legales su voluntad de optar, resolviéndose en el sentido que en derecho proceda.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (12ª)

III.8.2 Competencia territorial en expedientes de nacionalidad

El juez encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el registro civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, actuando a través de representación, contra auto de la Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado con fecha 29 de septiembre de 2015 en el Registro Civil de Málaga, doña J. E. L. (K. H.), nacida en 1959 en L. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Por auto de fecha 16 de noviembre de 2015 dictado por la Encargada del Registro Civil de Málaga se acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, en virtud de la consolidación establecida en el artículo 18 del Código Civil.

Aportó al expediente la siguiente documentación: permiso de residencia de larga duración de la interesada, expedido en Las Palmas; pasaporte marroquí, en el que consta como K. H., nacida en 1959 en L.; certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Málaga con fecha de alta en el municipio de 7 de mayo de 2013; certificado de concordancia de nombres expedido por el Reino de Marruecos, entre J. E. L. y K. H.; certificado marroquí de residencia en los campamentos de refugiados de Aaiún entre el 29 de septiembre de 1976 y el 29 de septiembre de 1977; certificados

expedidos por la Dirección General de la Policía y la Guardia Civil, en relación con el documento nacional de identidad expedido en T. (Sáhara) número D-..... a nombre de E. A. B., progenitora de la interesada, nacida en 1927 en N. (Sáhara Occidental) y en relación con el documento nacional de identidad expedido en Villa Cisneros (Sáhara Occidental) número D-..... a nombre de E. L. L., nacido en 1918 en I. (Sáhara Occidental); certificado marroquí de lazos de parentesco; certificado de familia del Juzgado Cheránico-Oficina de Aaiún que se encuentra ilegible; inscripción de matrimonio en el Juzgado Cheránico de Aaiún entre E. u. L. u. A., nacido el 7 de junio de 1917 en I. (Aaiún) y E. m. A. u. B., nacida el 5 de julio de 1930 en N.; recibo Minurso de la interesada; certificado negativo de inscripción de nacimiento de la interesada en los libros cheránicos; certificado literal español de nacimiento de M. E. L., hermano de la interesada y pasaporte español del padre de la interesada fechado el 6 de diciembre de 1973, en el que consta que E. L. L. nació en I. (Sáhara Occidental) en 1918.

2. Posteriormente, la promotora solicitó con fecha 8 de noviembre de 2016 inscripción de su nacimiento fuera de plazo en el Registro Civil de Málaga. En la instrucción del citado expediente se solicita información testifical, informe médico-forense y volante histórico de empadronamientos de la promotora.

3. Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, se solicita informe al ministerio fiscal, que es emitido con fecha 23 de abril de 2018, indicando que la declaración de la nacionalidad española por órgano incompetente implica la nulidad de lo actuado y que, en este caso, la interesada consta empadronada en Málaga; sin embargo, en las mismas fechas, en la tarjeta de permiso de residencia, figura en Las Palmas de Gran Canaria, por lo que considera que, con carácter previo a la anotación del auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Málaga, ha de valorarse su posible nulidad por falta de competencia. Por otra parte, se indica en el informe que existen dudas respecto de la identidad de la solicitante, que no han sido solventadas por el certificado de concordancia de nombres aportado. Así, la interesada se identifica con pasaporte marroquí y tarjeta de permiso de residencia como K. H., pero solicita ser inscrita como J. E. L., nacida el 20 de mayo de 1959 en Aaiún. En el certificado de parentesco marroquí figura K. H. y en el recibo Minurso, figura L. E. L. Por ello, interesa que se inicie expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción por no resultar de aplicación el artículo 18 del Código Civil.

4. Citada la interesada en el Registro Civil Central a fin de aclarar su lugar de residencia, manifiesta que reside en España desde el año 1998, que su marido recibe una pensión militar del Ministerio de Defensa, que ha residido en Algeciras y Mérida con anterioridad y que desde el año 2013 reside en Málaga. Aporta un contrato de arrendamiento de vivienda en Málaga fechado el 1 de noviembre de 2018.

5. Por auto de fecha 24 de mayo de 2019 dictado por la Encargada del Registro Civil Central, se desestima la inscripción de nacimiento con la mención de la nacionalidad española con valor de simple presunción declarada a la interesada, apreciando que el auto de 16 de noviembre de 2015 fue dictado por órgano incompetente por razón del

territorio, desprendiéndose este hecho de los certificados de empadronamiento; que la promotora ha resultado ser desconocida en el domicilio que consta en las actuaciones y que la interesada figura domiciliada en Las Palmas de Gran Canaria, aunque consta empadronada en Málaga.

6. Notificada la resolución, la promotora, actuando a través de representación, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la argumentación recogida en la resolución impugnada consiste en meras conjeturas sin sustento probatorio ninguno; que la única prueba fehaciente que existe es que la interesada en el momento en que se tramitó el expediente en Málaga se encontraba empadronada y residía en Málaga, por lo que solicita se revise el expediente ya que cumple íntegramente los requisitos de consolidación de la nacionalidad española conforme a lo establecido en el artículo 18 del Código Civil.

7. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación por informe de 8 de enero de 2020 y la Encargada del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso interpuesto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. La promotora mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Málaga, solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho registro civil por auto de 16 de noviembre de 2015. Por auto de 24 de mayo de 2019, la Encargada del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por la promotora, apreciando que el auto de fecha 16 de noviembre de 2015 fue dictado por órgano incompetente por razón del territorio, desprendiéndose este hecho de los certificados de empadronamiento, del hecho que la promotora resultó ser desconocida en el domicilio que consta en las actuaciones y que la interesada figura domiciliada en Las Palmas de Gran Canaria, aunque consta empadronada en Málaga.

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 expe-

diente, 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.

IV. Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 LEC 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

En el presente caso, la cuestión se suscita ante la duda de que el domicilio de la interesada esté fijado en la demarcación correspondiente al Registro Civil de Málaga. A tal efecto ha de recordarse que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del registro civil en general y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código Civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del registro civil en casos concretos: así, a) el artículo 336 nº 3 del Reglamento del Registro Civil dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del mismo Reglamento, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

En consecuencia, se aprecia que, con carácter general, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva, ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del registro civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del registro civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y circunstancias acreditadas; como por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa

abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia - no de mera estancia - respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 CC) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

Por ello, el juez encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 LEC) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral ante el registro civil cuya competencia dependa del domicilio del promotor al que se refiera la citada inexactitud administrativa. Lo que sucede en el presente caso, es que, de la documentación obrante en el expediente no cabe colegir que concurren las notas de estabilidad y permanencia que cualifican el domicilio como residencia habitual respecto de la interesada.

Así se desprende de los certificados de empadronamiento y que la interesada ha resultado ser desconocida en el domicilio que consta en las actuaciones. Por otra parte, la promotora figura dada de alta en el padrón del Ayuntamiento de Málaga, en la C/ P. X. M., nº 5-1 B del 7 de mayo de 2013 al 22 de noviembre de 2017, observándose numerosas altas y bajas en la vivienda en esas mismas fechas; mientras que en la tarjeta de residencia expedida el 28 de enero de 2015, figura domiciliada en Las Palmas de Gran Canaria, en la C/ P. C. W., nº 29- P3-2, aunque constase empadronada en Málaga.

Por tanto, nos encontramos ante un domicilio (el de Málaga) ficticio, buscado por la promotora para ver favorecido su interés y, por tanto, lejos del concepto de domicilio acuñado en el artículo 40 del Código Civil que identifica el domicilio con residencia habitual y que implica vivir en un lugar con cierto grado de permanencia.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (57ª)

III.8.2 Competencia territorial en expedientes de nacionalidad.

Debe prevalecer la competencia del Registro Civil correspondiente al padre o madre en cuya compañía se encuentra el hijo menor de 14 años que opta a la nacionalidad española, por ser ambos progenitores titulares conjuntamente de la patria potestad, correspondiendo a ambos la representación (cfr art. 154 Código Civil) y teniendo distinto domicilio.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto padre del optante, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 27 de septiembre de 2016, don D.S.G., nacido el 18 de febrero de 1969 en L. (Senegal), de nacionalidad española obtenida por residencia con efectos de 13 de enero de 2016, comparece ante el Registro Civil de Granollers (Barcelona), tras haber obtenido autorización judicial con fecha 28 de junio del mismo año, para ejercer la opción a la nacionalidad española en representación de su hija F., nacida el de 2008 en L., quien contaba 8 años en el momento de presentación de la solicitud en el Registro Civil de Granollers.

Aporta la siguiente documentación: acta de fecha 27 de septiembre de 2016 que recoge la declaración del Sr. S. y la mención a la concesión de la autorización judicial previa a la opción por parte del Registro Civil de Granollers y la autorización de la madre de la menor, Sra. N. W., residente en Senegal, documento nacional de identidad del S., volante de empadronamiento colectivo en G. del promotor desde el 9 de mayo de 2008, constan otras dos personas que no guardan relación con el expediente, inscripción de nacimiento del S. en el Registro Civil español con marginal de nacionalidad por residencia obtenida por resolución de fecha 1 de julio de 2015, documento notarial extendido en Senegal por el que la madre de la menor, Sra. W., aprobando la tramitación de la nacionalidad española de su hija que reside con ella por el Sr. S., auto de fecha 28 de junio de 2016 del Registro Civil de Granollers autorizando a ejercitar la opción de nacionalidad para la menor, extracto del registro de nacimiento local de la menor optante inscrita con fecha 6 de julio de 2015 previa autorización judicial de fecha 26 de junio anterior, hija de D. y N.W. y nacida el de 2008, hoja declaratoria de datos para la inscripción en la que se hace constar que el Sr. S. estaba casado en la fecha de nacimiento de la menor y la Sra. W. era soltera.

2. Remitida la documentación al Registro Civil Central, como competente en su caso para la inscripción, su encargado mediante providencia de fecha 10 de enero de 2017 solicita testimonio del expediente de nacionalidad por residencia tramitado por el Sr. S., especialmente la solicitud y cualquier otro documento en el que se mencione a su esposa e hijos. Consta copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto progenitor, de fecha 3 de diciembre de 2009, en la que este declaró que su estado civil era

casado con F. Y. y que tenía 3 hijos menores de edad a su cargo, nacidos en 1995, 2000 y 2003, en diferentes localidades de Senegal, sin que ninguno coincida en sus datos con la menor optante.

3. Por acuerdo de fecha 21 de marzo de 2017 dictado por el encargado del Registro Civil Central, se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de la menor, toda vez que su presunto padre no la mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el presunto padre, la optante era menor de edad, por lo que se suscitan dudas sobre el hecho inscribible y la relación de filiación invocada que no se despejan con la documentación local aportada que no reúne garantías equiparables a la legislación registral española. dándose además la circunstancia de que el registro del menor en su país de origen se produce inmediatamente después de que a su presunto padre le fuera concedida la nacionalidad española por residencia por resolución de 1 de julio de 201.

4. Notificada la resolución, el promotor, presunto progenitor, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución no está suficientemente motivada, sin mencionar el motivo de la no mención de su presunta hija en su solicitud de nacionalidad por residencia, añadiendo que está tramitando la realización de pruebas de ADN que aportará. No consta aportación de documentación nueva alguna por parte del Sr. S.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, este solicita la confirmación del auto impugnado y el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

6. No consta en el expediente que la menor optante, nacida en Senegal residiera en España.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 66 y 97, de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 21-3ª de Octubre de 2002, 27-1ª de Enero, 18-4ª de Marzo, 24-2ª, 24-3ª de abril y 17-1ª Diciembre de 2003, 9-4 de Febrero, 2-1ª de septiembre de 2004, 8-3ª de Septiembre, 24-2ª de octubre de 2005, 26-2ª de junio de 2006, 30-3ª de Octubre, 29-2ª de noviembre de 2007, 8-6ª de Abril, 27-6ª, 29-6ª de Mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. El presunto padre, quien adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de de 13 enero de 2016, ha solicitado en el Registro Civil de Granollers autorización judicial previa para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hija menor de 14 años, obtenida aquella con fecha 28 de junio de 2016, declara la voluntad de optar ante el encargado del precitado Registro y solicita la inscripción de la menor en el Registro Civil español. Remitida la documentación al Registro Civil

Central, éste por auto de 21 de marzo de 2017 deniega lo solicitado. Este auto es el objeto de la presente resolución.

III. El artº 20.1.a) del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2 del citado artículo 20 que la declaración de opción se formulará “...a) Por el representante legal del optante, menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del Registro Civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz. Asimismo, el artículo 156 del Código Civil establece que “la patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro”.

IV. La Instrucción de 20 de marzo de 1991 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre nacionalidades, apartado IV “opción a la nacionalidad española”, en relación con el artº 20.2 del Código Civil, por el que el representante del menor de catorce años o del incapacitado puede optar, en nombre de éste, por la nacionalidad española, siempre que se obtenga la autorización del encargado del registro civil del domicilio, previo dictamen del ministerio fiscal, en atención al interés del menor, indica que “como esta autorización está encomendada al encargado del registro civil, hay que estimar que se trata de una actuación registral de la competencia de los jueces o cónsules encargados del registro y que da origen a un expediente de los regulados por la legislación del Registro Civil, sujeto a sus normas específicas y a su régimen propio de recursos (cfr. artículo 97 de la Ley del Registro Civil)” y que “para conceder la autorización al representante legal, sólo es competente el encargado del registro civil del domicilio del declarante”.

Igualmente, en el apartado VIII de la citada Instrucción, declaración cuarta, se establece que “la autorización para que el representante legal del menor de catorce años pueda optar, en nombre de éstos, por la nacionalidad española es una actuación registral, sometida a las normas de los expedientes del Registro Civil. Tal autorización, aunque la inscripción de la opción haya de extenderse en otro registro, corresponde siempre concederla al juez o cónsul encargado del registro civil del domicilio del declarante”.

En este caso el promotor, presunto progenitor, reside en G., de acuerdo con el certificado de empadronamiento aportado y la menor reside con su madre en Senegal, de acuerdo con lo manifestado por la Sra. W. en el documento notarial otorgado en Senegal y ambos progenitores son titulares de la patria potestad. En este sentido, la Instrucción de 26 de julio de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la tramitación de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad española por residencia (BOE núm. 189 de 08 de agosto de 2007), aplicable a los supuestos de adquisición por opción, establece en su apartado 3.2.b) respecto de los menores cuyos progenitores residen en distintos municipios que “*la norma específica a tener en cuenta en materia de competencia para obtener la autorización preceptiva*”.

la constituye el artículo 20.2.a) del Código Civil, la cual, exige para formalizar la solicitud de nacionalidad en favor de un menor de catorce años, la autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante. En este punto, no rigen las normas de competencia registral (cfr. art. 365 RRC), sino la competencia por conexión del artº 20.2.a) del Código Civil, que la atribuye al Registro Civil del “domicilio del declarante”, esto es, del representante legal del menor. En caso de que, por ser ambos progenitores titulares conjuntamente de la patria potestad, la representación corresponda a ambos (cfr. art. 154 Código Civil) y tengan distinto domicilio debe prevalecer la competencia del registro que corresponda al padre o madre en cuya compañía se encuentra el hijo”.

V. En el presente expediente, en la fecha en la que el presunto progenitor solicitó la autorización para optar a la nacionalidad española a favor de su hija, ésta residía con su madre en Senegal, por lo que, de acuerdo con la Instrucción de 26 de julio de 2007 de este Centro Directivo anteriormente citada, hubiera resultado competente para conocer de dicha solicitud el Registro Civil Consular correspondiente al domicilio de la madre en cuya compañía se encontraba la menor, que también sería el competente para proceder, en su caso, a la inscripción de su nacimiento previa opción de nacionalidad, ya que también la optante había nacido en su demarcación territorial.

Por tanto, en este caso, procede remitir las actuaciones al Registro Civil consular correspondiente al domicilio de la madre de la menor para que, previo dictamen del órgano en funciones de ministerio fiscal, se resuelva si procede autorizar a los representantes legales de la menor, F., todavía menor de 14 años a optar en su nombre a la nacionalidad española, resolviéndose en el sentido que en derecho proceda, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del Código Civil.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado dejar sin efecto el auto del Registro Civil Central impugnado por no resultar competente para la inscripción de nacimiento previa opción de nacionalidad, ya que la optante no residían en España, y declarar la incompetencia territorial del Registro Civil de Lleida para autorizar el ejercicio de esa opción, por lo que procede remitir las actuaciones al Registro Civil Consular correspondiente al domicilio de la madre en Senegal, a fin de que, previo dictamen del órgano en funciones de ministerio fiscal, se determine si procede autorizar a los representantes legales de la menor D.S. y N.W., a optar en su nombre a la nacionalidad española, resolviéndose en el sentido que en derecho proceda.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (59ª)

III.8.2 Competencia territorial en expedientes de nacionalidad.

Debe prevalecer la competencia del Registro Civil correspondiente al padre o madre en cuya compañía se encuentra el hijo menor de 14 años que opta a la nacionalidad española, por ser ambos progenitores titulares conjuntamente de la patria potestad, correspondiendo a ambos la representación (cfr art. 154 Código Civil) y teniendo distinto domicilio.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, padre del optante, contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil de Murcia.

HECHOS

1. Con fecha 22 de mayo de 2015, don A.E.S.F., nacido en 1968 en Cuba, de nacionalidad española obtenida por la opción de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 4 de junio de 2010 e inscrito con fecha 4 de enero de 2011, comparece ante el Registro Civil de Murcia, solicita mediante escrito autorización judicial previa para ejercer la opción a la nacionalidad española en representación de su hijo A., nacido el de 2004 en Cuba, quien contaba 10 años en el momento de presentación de la solicitud en el Registro Civil de Murcia.

Aporta la siguiente documentación: certificado no literal de nacimiento cubano del menor, inscrito por declaración de la madre, Y.D.L., nacida en Cuba en 1982, literal de inscripción de nacimiento del Sr. S.F. en el Registro Civil español, certificado no literal de nacimiento cubano de la Sra. D.L., documento nacional de identidad del Sr. S. con domicilio en M. y certificado de empadronamiento del mismo en dicho municipio desde el 15 de mayo de 2015.

2. Con fecha 18 de junio de 2015 la encargada del Registro Civil de Murcia dicta providencia acordando la incoación del expediente y el día 28 de septiembre siguiente cita al Sr. S. para que comparezca el 18 de enero de 2016 y aporte diversa documentación, documentos de identidad y pasaporte en vigor de los padres del menor, documento de empadronamiento y certificado literal de nacimiento del menor optante y documentos originales correspondientes a las copias que ya aportó al expediente. La notificación de este requerimiento no fue posible por ausencia de los destinatarios, no obstante, el Sr. S.F. comparece en el Registro Civil el día 19 de agosto de 2016 y se le otorga un plazo de 3 meses para presentar empadronamiento, pasaporte e identificación de extranjero del menor.

3. Con fecha 22 de agosto de 2016 el interesado presenta escrito, manifestando que con la solicitud presentó una serie de documentos (tres no se presentaron), no presentó pasaporte propio ni del menor, ni escritura pública notarial de autorización de la madre del menor para tramitar su nacionalidad, también declara que su hijo reside en Cuba y nunca ha salido de allí y alega que él como padre y representante legal es el

declarante y su domicilio es M. por lo que cumple lo que establece el artículo 20.2 del Código Civil para las opciones de los menores de 14 años, como su hijo, aportando documentación que ya constaba en el expediente y su pasaporte español, el pasaporte cubano del menor expedido en el año 2013, y documento notarial de la comparecencia de la madre del menor para autorizar como titular de su patria potestad la tramitación y obtención de la nacionalidad española, se aprecia que en el documento no se menciona la persona autorizada y en ningún momento se menciona al Sr. S.F. ni como padre del menor.

4. El ministerio fiscal informa que se han cumplido los requisitos exigidos y que se han guardado las formalidades legales. Por providencia de fecha 7 de diciembre de 2016 la encargada del Registro Civil Murcia se declara incompetente por razón del territorio para autorizar el ejercicio de la opción de nacionalidad del menor A., ya que este no reside en España sino con su madre en Cuba y, salvo prueba en contrario, ambos progenitores comparten la patria potestad, por lo que debería tramitarse la autorización ante el Registro Civil del domicilio del progenitor con el que convive el menor.

5. Con fecha 11 de enero de 2017 se dirige citación al interesado, que no consta que fuera notificada y con fecha 2 de mayo siguiente el Sr. S. presenta recurso contra la providencia ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la Ley no distingue que progenitor puede representar legalmente al menor de 14 años para solicitar la autorización previa a la opción de nacionalidad, teniendo además autorización de la madre, por tanto puede hacerla él que reside en España, en M.

6. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, este solicita la confirmación de la providencia impugnada y la Encargada del Registro Civil de Murcia, se ratifica en su decisión y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 66 y 97, de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 21-3ª de Octubre de 2002, 27-1ª de Enero, 18-4ª de Marzo, 24-2ª, 24-3ª de abril y 17-1ª Diciembre de 2003, 9-4 de Febrero, 2-1ª de septiembre de 2004, 8-3ª de Septiembre, 24-2ª de octubre de 2005, 26-2ª de junio de 2006, 30-3ª de Octubre, 29-2ª de noviembre de 2007, 8-6ª de Abril, 27-6ª, 29-6ª de Mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. El padre, Sr. S.F., de origen cubano que obtuvo la nacionalidad española por la opción de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con efectos de 4 de junio de 2010, ha solicitado en el Registro Civil de Murcia, con fecha 22 de mayo de 2015, autorización judicial previa para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hijo menor de 14 años, A., nacido en Cuba en del año 2004, la encargada del Registro Civil se declara incompetente por razón del territorio, mediante

providencia de fecha 7 de diciembre de 2016, ya que los progenitores del menor tienen domicilios diferentes y éste convive con su madre en Cuba no en España. Esta providencia es el objeto de la presente resolución.

III. El artº 20.1.a) del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2 del citado artículo 20 que la declaración de opción se formulará “...a) Por el representante legal del optante, menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del Registro Civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz. Asimismo, el artículo 156 del Código Civil establece que “la patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro”.

IV. La Instrucción de 20 de marzo de 1991 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre nacionalidades, apartado IV “opción a la nacionalidad española”, en relación con el artº 20.2 del Código Civil, por el que el representante del menor de catorce años o del incapacitado puede optar, en nombre de éste, por la nacionalidad española, siempre que se obtenga la autorización del encargado del registro civil del domicilio, previo dictamen del ministerio fiscal, en atención al interés del menor, indica que “como esta autorización está encomendada al encargado del registro civil, hay que estimar que se trata de una actuación registral de la competencia de los jueces o cónsules encargados del registro y que da origen a un expediente de los regulados por la legislación del Registro Civil, sujeto a sus normas específicas y a su régimen propio de recursos (cfr. artículo 97 de la Ley del Registro Civil)” y que “para conceder la autorización al representante legal, sólo es competente el encargado del registro civil del domicilio del declarante”.

Igualmente, en el apartado VIII de la citada Instrucción, declaración cuarta, se establece que “la autorización para que el representante legal del menor de catorce años pueda optar, en nombre de éstos, por la nacionalidad española es una actuación registral, sometida a las normas de los expedientes del Registro Civil. Tal autorización, aunque la inscripción de la opción haya de extenderse en otro registro, corresponde siempre concederla al juez o cónsul encargado del registro civil del domicilio del declarante”.

En este caso el promotor, reside en M., de acuerdo con el certificado de empadronamiento aportado y el menor reside con su madre en Cuba, de acuerdo con lo manifestado por el Sr. S. y por la Sra. D. en el documento notarial otorgado en Cuba y ambos progenitores, salvo prueba en contrario, son titulares de la patria potestad, aunque la madre del menor en su comparecencia ante Notario en Cuba se declara titular de la patria potestad, sin especificar si lo es de forma exclusiva. En este sentido, la Instrucción de 26 de julio de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la tramitación de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad española por residencia (BOE núm. 189 de 08 de agosto de 2007), aplicable a los

supuestos de adquisición por opción, establece en su apartado 3.2.b) respecto de los menores cuyos progenitores residen en distintos municipios que “la norma específica a tener en cuenta en materia de competencia para obtener la autorización preceptiva la constituye el artículo 20.2.a) del Código Civil, la cual, exige para formalizar la solicitud de nacionalidad en favor de un menor de catorce años, la autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante. En este punto, no rigen las normas de competencia registral (cfr. art. 365 RRC), sino la competencia por conexión del artº 20.2.a) del Código Civil, que la atribuye el Registro Civil del “domicilio del declarante”, esto es, del representante legal del menor. En caso de que, por ser ambos progenitores titulares conjuntamente de la patria potestad, la representación corresponda a ambos (cfr. art. 154 Código Civil) y tengan distinto domicilio debe prevalecer la competencia del registro que corresponda al padre o madre en cuya compañía se encuentra el hijo”.

V. En el presente expediente, en la fecha en la que el progenitor solicitó la autorización para optar a la nacionalidad española a favor de su hijo, éste residía con su madre en Cuba, por lo que, de acuerdo con la Instrucción de 26 de julio de 2007 de este Centro Directivo anteriormente citada, hubiera resultado competente para conocer de dicha solicitud el Registro Civil Consular correspondiente al domicilio de la madre en cuya compañía se encontraba el menor, que también sería el competente para proceder, en su caso, a la inscripción de su nacimiento previa opción de nacionalidad, ya que también el optante había nacido en su demarcación territorial.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso presentado y confirmar la resolución impugnada.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Murcia.

III.8.3 EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD, ALCANCE DE LA CALIFICACIÓN, ART. 27 LRC

Resolución de 10 de agosto de 2020 (34ª)

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.- *Es inscribible el nacimiento porque 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 Las Palmas de Gran Canaria, con fecha 30 de octubre de 2012, don C. A. S., nacido en 1974 en E. A. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción con base en el artículo 17.1 del Código Civil, como hijo de ciudadano español. Previo dictamen desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Las Palmas, mediante auto de fecha 7 de enero de 2014, acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del interesado, al considerar acreditada la nacionalidad española del padre.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: permiso de residencia en España como ciudadano marroquí, con domicilio en S. (Sevilla), pasaporte marroquí expedido el 30 de noviembre de 2010, acta literal de nacimiento marroquí, consta que nació el 23 de agosto de 1974 en E. A. y fue inscrito en el Registro Civil marroquí en 1978, hijo de M. M. A. S., nacido en E. H. el 5 de abril de 1914 y de F. hija de M., nacida en la misma localidad en 1950, ambos de nacionalidad marroquí, certificación de familia, expedida en 1972 por las autoridades españolas del Sáhara, en la que aparece el padre, la madre y una hija S. M/M. E. U/A., nacida en 1952, certificado en extracto del matrimonio cheránico de los padres, inscrito en el Registro Civil del Sáhara, y celebrado en H. el 15 de abril de 1970, la contrayente consta nacida el 28 de mayo de 1950 y expedidos por los representantes de la República Árabe Saharaui Democrática (RASD) certificado relativo a que el interesado no pudo optar durante la vigencia del decreto de 1976 porque siendo menor de edad se encontraba con su familia en territorio ocupado por Marruecos, certificado de ciudadanía saharauí, certificado de paternidad, certificado de nacimiento y, por último, inscripción de nacimiento del padre en los libros cheránicos, nacido en 1914 e inscrito en 1972.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central se apertura expediente sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo, en el que con fecha 12 de julio de 2014 aquél solicita del Registro Civil de Las Palmas testimonio del expediente que concluyó con la declaración de nacionalidad española del promotor. Remitida ésta consta inscripción de nacimiento de la madre en los libros cheránicos, inscrita en 1972 y nacido en 1950, documento de la Misión de las Naciones Unidas para el referéndum del Sáhara Occidental (MINURSO) del promotor y de su padre, certificado marroquí de concordancia del promotor entre sus filiaciones, C. U. M. E. U. L. y C. A. S., tarjeta de beneficiario del antiguo Instituto Nacional de Previsión español del padre del promotor, expedida el 23 de agosto de 1974 y en la que consta su esposa, nacida en 1950, su hija F., nacida el 14 de julio 1972 y el interesado, documento de vida laboral del padre del promotor expedido por la Seguridad Social española, certificado RASD de concor-

dancia de nombre y documento de empadronamiento en L. P. en el año 2011. También consta certificado de las autoridades policiales españolas relativo a que al padre del interesado, se le otorgó documento saharauí en 1971 que posteriormente perdió su validez, y copia de las fichas de solicitud de los documentos de identidad de los padres del interesado.

3. Con fecha 29 de octubre de 2014 el encargado del Registro Civil Central dicta providencia para requerir del interesado que acredite sus datos de nacimiento y filiación, comparece con fecha 2 de diciembre siguiente y declara que su estado civil es soltero y no tiene hijos, presenta documentación que ya constaba en el expediente del año 2012, si bien no el libro de familia de sus padres, sino un certificado en extracto de la inscripción del matrimonio en el Registro Civil cheránico, acta de nacimiento marroquí del promotor con anotación marginal de que se ha rectificado el año de nacimiento de la madre, es 1952, un nuevo certificado de empadronamiento en L. P., certificado marroquí de vida colectiva en el que constan los diez hijos habidos en el matrimonio de M. M. hijo de M. el A. A. S. y F. hija de M. M., siendo el promotor el segundo y certificación negativa del Archivo General de la administración española respecto a su inclusión en los libros cheránicos allí conservados.

4. Con fecha 20 de abril de 2015 se emite informe desfavorable por el ministerio fiscal, en el que se indica que el interesado no ha aportado documentación suficiente documentación de la que le fue requerida para acreditar los datos de filiación necesarios para la inscripción. Con fecha 10 de noviembre siguiente el encargado del Registro Civil Central dicta Auto por el que se acuerda denegar la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor, al no estimar acreditados diversos aspectos del hecho inscribible tales como filiación, fecha y lugar de nacimiento y la concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, ya que la documentación expedida por el RASD no reúne las garantías exigidas por la normativa registral española, entiende que tampoco ha quedado acreditada la identidad de los padres del promotor, hay discrepancias en cuanto a filiación, en alguna de las certificaciones de familia consta la madre del promotor nacida en 1950 y una hija nacida en 1952 y no el interesado. No obstante, se acuerda la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción.

5. Notificada la resolución al ministerio fiscal. Con fecha 28 de marzo de 2016 se notifica al interesado su inscripción de nacimiento, la anotación soporte, presentando escrito con fecha 4 de abril siguiente con el que adjunto acta notarial de manifestación de su hermana solo por filiación paterna S., nacida en 1952, sobre la concordancia de nombres de su hermano y certificado marroquí de concordancia de nombres de los padres del promotor. Posteriormente tras varios intentos de notificación de la resolución dictada en noviembre de 2015, el interesado presenta escrito de recurso contra la misma, alegando algunas inexactitudes que a su juicio contiene el Auto, por ejemplo la mención a que presentó documentos emitidos por el RASD, negando dicha aportación, dato que es cierto y se comprueba en la documentación del expediente, aunque

no es la única. También entiende el recurrente que ha acreditado suficientemente la filiación y demás datos de familia, reiterando los documentos ya aportados y remitiéndose a la resolución del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

6. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste insiste en que no se han acreditado los datos necesarios para la inscripción que se pretende. Tras lo cual el encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Las Palmas (Las Palmas de Gran Canaria), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho registro civil por auto de 7 de enero de 2014. Por Auto de 10 de noviembre de 2015 el encargado del Registro Civil Central acordó denegar la inscripción del nacimiento con marginal de la nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible. Si bien se acordó realizar una anotación soporte de dicha nacionalidad. Dicho Auto constituye el objeto del presente recurso.

III. La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia

de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV. En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento 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 LRC, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano marroquí cuya nacionalidad española con valor de simple presunción ha sido declarada por el Registro Civil de su domicilio. De la documentación presentada, certificado marroquí de nacimiento del promotor en el que consta su nacimiento en E. A. (Sáhara) el 23 de agosto de 1974, certificado de familia expedido por las autoridades del Registro Civil marroquí, así como certificado de concordancia de nombres, expedido por el Reino de Marruecos, traducido y legalizado, inscripciones en el Registro Civil del Sáhara bajo administración española de los padres del promotor y de su matrimonio y otro documentos administrativos de dicha época permiten concluir que resultan acreditados los datos esenciales (filiación, fecha y lugar de nacimiento) para practicar la inscripción, por lo tanto procede realizar la inscripción de nacimiento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso y revocar el auto apelado, debiéndose proceder a practicar la inscripción de nacimiento fuera de plazo.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (62ª)

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC.

1º. La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.

2º. No es inscribible el nacimiento porque no se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Huelma, M.M.A., nacido en 1957 en F. (Sáhara Occidental), según su manifestación o en O (Argelia), de acuerdo con certificados emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática (RASD) o en B. según su pasaporte argelino, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 26 de septiembre de 2012, el encargado del Registro Civil de Jaén, acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* del interesado, por aplicación retroactiva del artº 18 del Código Civil.

Aportó, entre otros, la siguiente documentación: documento de identidad del RASD caducado, pasaporte argelino en el que consta nacido en B. el 17 de agosto de 1957, acreditación de que la persona identificada como su madre fe titular de un documento de identidad español del Sáhara, expedido en 1974 y en el que constaba que había nacido en 1942, documento de la Misión de la ONU para el referéndum del Sáhara Occidental (MINURSO) propio y de su presunta madre, éste con rectificaciones en los datos fundamentales del mismo, y expedidos por los representantes del RASD aporta certificado de nacimiento, en O., certificado de paternidad, consta nacido en O. y su madre tiene otra fecha de nacimiento, certificado de nacionalidad, también con lugar de nacimiento en O. y certificado de que estuvo residiendo en los campamentos de refugiados hasta el 16 de octubre de 2011.

En la tramitación de ese mismo expediente el Registro Civil de Jaén, con fecha 28 de mayo de 2012, le solicita copia de su inscripción de nacimiento en el Sáhara que se conserva en el Archivo General de la Administración, un certificado de concordancia de datos, certificado de las autoridades policiales sobre la correspondencia de las huellas tomadas, libro de familia de sus padres, documentos de identidad españoles de los padres del interesado y un certificado de familia de los mismos. El interesado comparece ante el Registro Civil para manifestar que por diferentes motivos no posee ninguno de esos documentos.

2. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central a efectos de realizar la inscripción de nacimiento fuera de plazo, el ministerio fiscal emite informe desfavorable a las pretensiones del promotor, indicando que vista la documentación aportada no existe constancia fehaciente de la fecha y el lugar de nacimiento del interesado, datos esenciales de los que haría fe la inscripción, ni tampoco de su filiación, solicitando además que se inicie expediente para la cancelación de la anotación soporte de nacionalidad que existe desde el 10 de marzo de 2014.

3. Con fecha 12 de abril de 2016, el encargado del Registro Civil Central dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento, no habiendo quedado acreditado en el expediente los hechos de los que la inscripción dará fe y además, de conformidad con lo interesado por el ministerio

fiscal, ordena la incoación de expediente gubernativo de cancelación de la anotación soporte practicada.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revoque el auto dictado por el Registro Civil Central, ya que a su juicio no está suficientemente motivado y considera que existe documentación suficiente que acredita su nacimiento en el Sáhara y demás datos de filiación.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación y el encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto, actualmente Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II. El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Huelma (Jaén), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por el Registro Civil de Jaén, del que aquél depende, por auto de 26 de septiembre de 2012, por considerar que reunía los requisitos establecidos en el artº 18 del Código Civil. Por auto de 12 de abril de 2016, 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 inscribible de los que la inscripción daría fe. 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, no queda acreditado el lugar de nacimiento del interesado, ya que todos los documentos, incluidos los emitidos por las autoridades saharauis indican que fue en O. (Argelia) no en el Sáhara Occidental, no queda acreditada la filiación del interesado, no hay documentos sobre su padre y de su madre sólo un documento de identidad español del Sáhara, expedido en 1974, que perdió validez tras la salida de España de aquél territorio y el interesado, pese a haber sido requerido expresamente para ello, no pudo aportar documento alguno añadido relativo a su filiación y su relación paterno filial. Por ello, el documento aportado en prueba del nacimiento no acredita las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado no admitir el recurso interpuesto en tanto no se acredite de forma auténtica la representación de la letrada que actúa en nombre de la interesada o bien el citado recurso sea ratificado por esta última.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

III.9 OTRAS CUESTIONES EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

III.9.1 EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD DE MENORES. AUTORIZACIÓN PREVIA Y OTRAS PECULIARIDADES

Resolución de 3 de agosto de 2020 (3ª)

III.9.1 Opción a la nacionalidad española.

No procede conceder la opción a la nacionalidad española del menor de edad mayor de catorce años, cuando no formuló personalmente la declaración de opción y no fue asistido por su madre pese a ser la patria potestad compartida. Se retrotraen las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que sea oído el interesado mayor de edad en este momento y, previo dictamen del ministerio fiscal, se resuelva lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto padre del optante, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 5 de septiembre de 2016, don M.-P. B. B., nacido el 3 de marzo de 1968 en C. (República de Guinea), de nacionalidad española obtenida por residencia con efectos de 7 de mayo de 2014, presenta solicitud de opción a la nacionalidad española en representación de su hijo T.-I. B- B., nacido el de 1999 en C., quien contaba 16 años en el momento de presentación de la solicitud, iniciándose expediente en el Registro Civil Central.

Aporta la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; en la que el Sr. B. declara que la madre del optante reside en Guinea, extracto de acta de nacimiento del optante, traducida y legalizada, expedida por la República de Guinea, en la que consta que dicha inscripción se produce por sentencia supletoria de acta de nacimiento dictada por el Tribunal de Primera Instancia de Conakry en fecha 7 de octubre de 2015; copia literal de la sentencia, traducida y legalizada, en ella se hace constar que el requerimiento del Sr. B. al Tribunal se produjo el 26 de mayo de 2016 mientras se dice que la sentencia se adopta en sesión ordinaria de 7 de octubre de 2015, el nombre de la madre es A. B., documento nacional de identidad y copia de certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor y volante de empadronamiento colectivo de este último en el Ayuntamiento de Aranjuez (M.), junto con una mujer que no es la madre del optante, ambos inscritos en el año 2001 y 4 hijos nacidos en Madrid entre los años 2001 a 2012 y de los que se hace constar su nacionalidad española, no consta empadronado el menor optante.

Asimismo, se aporta al expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto progenitor, de fecha 9 de noviembre de 2010, en la que este

declaró que su estado civil era casado con A. B. y que tenía tres hijos menores de edad a su cargo, nacidos en M. en 2001, 2004 y 2007, sin citar en ningún momento al que ahora opta que, en aquel momento, era menor de edad y había nacido 2 años antes del primero de los mencionados. También se aporta copia de las entrevistas realizadas en el expediente de inscripción de matrimonio del Sr. B., realizadas el 4 de febrero de 2016, es decir con posterioridad a la naturalización del precitado, y en las que ambos cónyuges mencionan que el Sr. B. tiene un hijo de una anterior relación, él dice que su hijo nació en G. C. en 1998, dato erróneo y su esposa dice que el hijo tiene 16 años.

2. Por acuerdo de fecha 21 de noviembre de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil Central, se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, toda vez que su presunto padre no le mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el presunto padre, el optante era menor de edad, dándose además la circunstancia de que el registro del menor en su país de origen se produce a la edad de 16 años y con posterioridad a que su presunto padre obtuviera la nacionalidad española.

3. Notificada la resolución, el promotor, presunto progenitor, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución no está suficientemente motivada y que no mencionó al optante entre sus hijos porque no residía en España ya que nunca ha vivido aquí, sino con su madre en C., añadiendo que ha presentado documentación del nacimiento debidamente legalizada.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, este solicita la confirmación del auto impugnado y el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. No consta en el expediente documento o comparecencia alguna firmada por el optante, T.-I. B. B., ni tampoco de su madre ni personalmente ni otorgando su representación al Sr. M. P. B. B.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 66 y 97, de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 21-3ª de octubre de 2002, 27-1ª de enero, 18-4ª de marzo, 24-2ª, 24-3ª de abril y 17-1ª diciembre de 2003, 9-4 de febrero, 2-1ª de septiembre de 2004, 8-3ª de septiembre, 24-2ª de octubre de 2005, 26-2ª de junio de 2006, 30-3ª de octubre, 29-2ª de noviembre de 2007, 8-6ª de abril, 27-6ª, 29-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. El presunto padre, quien adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 14 de mayo de 2014, ha solicitado en el Registro Civil Central en fecha 5 de septiembre de 2016, la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española en

nombre y representación de su hijo, menor de edad y mayor de catorce años en dicho momento, nacido en República de Guinea el de 1999.

III. El artº 20.1.a) del CC establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2 del citado artículo 20 que la declaración de opción se formulará “...b) por el propio interesado, asistido por su representante legal, cuando aquél sea mayor de catorce años o cuando, aun estando incapacitado, así lo permita la sentencia de incapacitación”.

En el caso del menor sometido a patria potestad, sus representantes legales son los titulares de la misma, conforme dispone el artículo 154 del CC, la cual ha de ser ejercida por ambos progenitores conjuntamente, o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro según prescribe el artículo 156 de la misma norma. Cuando se producen procesos de separación, nulidad o divorcio, el artículo 92 del CC establece que los padres podrán acordar en el convenio regulador o el juez podrá decidir sobre el ejercicio de la patria potestad atribuyendo su ejercicio total, o parcialmente, a uno de los cónyuges, por lo que en tales casos, como señalo la Instrucción de este centro directivo de 26 de julio de 2007, sobre tramitación de solicitudes de nacionalidad española por residencia, habrá que examinarse cuidadosamente el contenido de la sentencia.

IV. Afectando la adquisición de la nacionalidad al estado civil del menor, el cual está presidido por un principio general de estabilidad, la cuestión excede de los actos que pueden ser realizados por uno solo de los titulares de la patria potestad, por no constituir la mutación del *status nacionalitatis* del menor un acto de aquellos en que el CC excepciona la regla general de ejercicio conjunto de la patria potestad. Ello es así por tratarse de actos realizados conforme al uso social o en situaciones de urgente necesidad, por lo que tales actuaciones individuales en el ejercicio de la patria potestad no pueden obtener el reconocimiento de su validez que implicaría la aprobación del expediente de nacionalidad. En consecuencia, la asistencia al menor prevista por el artículo 20.2 b) del CC habrá de ser formulada conjuntamente por quienes ostenten la patria potestad, no habiéndose respetado estas previsiones legales en el presente caso.

En el presente expediente, la solicitud de opción a la nacionalidad española se formula por el presunto progenitor en nombre y representación de su hijo, quien tenía 16 años en dicho momento, y de acuerdo con la documentación integrante del expediente y lo manifestado por el recurrente nunca ha residido en España y en aquél momento residía en C. (República de Guinea) con su madre. Por tanto, antes de entrar a conocer del fondo del asunto, procede determinar acerca de la validez de la declaración de opción y de la competencia del registro civil.

V. Por tanto, y dado que en el presente expediente no se ha oído al interesado, mayor de catorce años en aquél momento, resulta procedente retrotraer las actuaciones para que éste formule la declaración de opción a la nacionalidad española, asistido por sus

representantes legales, en el registro civil consular correspondiente a su domicilio que, de acuerdo con la manifestación del promotor se encontraba en C., resultando además este registro competente para proceder en su caso a la inscripción de nacimiento de acuerdo con lo establecido en los artículos 16 de la LRC y 68 de su reglamento, así los nacimientos, matrimonios y defunciones se inscribirán en el registro municipal o consular del sitio en que acaecen, cualquiera que sea el domicilio de los afectados, la incardinación de la parroquia o el lugar de enterramiento y cuando sea competente un registro consular, si el promotor está domiciliado en España, deberá practicarse antes la inscripción en el registro central, y después, por traslado, en el consular correspondiente, circunstancia que no acaece en el presente caso.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto el acuerdo apelado y retrotraer las actuaciones al momento de presentación de la solicitud de opción a fin de que el interesado ahora mayor de edad formule la declaración de opción a la nacionalidad española, sin necesidad de ser asistido por su representante legal y, previo dictamen del órgano en funciones de ministerio fiscal, se resuelva por el registro civil competente lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del CC.

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 3 de agosto de 2020 (4ª)

III.9.1 Opción a la nacionalidad española.

Se retrotraen las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que tras formularse la declaración de opción por el representante legal, titular de la patria potestad, del menor de 14 años autorizado por el encargado del registro civil de su domicilio, se remitan las actuaciones al registro civil del nacimiento del menor, competente en su caso para la inscripción, cuyo encargado tras ser oído el representante del ministerio fiscal resolverá lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, presunto padre del optante, contra el acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 26 de octubre de 2016, don O. T. D., nacido el 1 de enero de 1966 en T. G. (República de Guinea), de nacionalidad española obtenida por residencia con efectos de 28 de abril de 2015, presenta solicitud de opción a la nacionalidad española en representación de su hijo M. K. T. nacido el de 2011 en C. (República de Guinea),

quien contaba 5 años en el momento de presentación de la solicitud en el Registro Civil de Granollers (Barcelona)

Aporta la siguiente documentación: acta de fecha 26 de octubre de 2016 que recoge la declaración del Sr. T. y la mención a la concesión de la autorización judicial previa a la opción por parte del Registro Civil de Granollers, documento nacional de identidad del Sr. T., volante de empadronamiento individual en G. del promotor desde el 1 de julio de 2016, sentencia del Tribunal de Primera Instancia de Conakry de fecha 9 de marzo de 2015 por la que a petición de la Sra. F. D., esposa del Sr. T., autoriza a éste a ejercer la plena potestad sobre sus 3 hijos, S. T. nacido en 2007, S. T. nacido en 2009 y M. K. nacido en 2011, inscripción de nacimiento del Sr. T. en el Registro Civil español con marginal de nacionalidad por residencia, auto de fecha 19 de agosto de 2016 del Registro Civil de Granollers autorizando a ejercitar la opción de nacionalidad para los tres hijos mencionados, extracto del registro de nacimiento local del menor optante inscrito por sentencia del tribunal local de 8 de enero de 2015, hijo de O. T. y F. D. y nacido el de 2011, extracto de registro del matrimonio de los padres, celebrado el 19 de enero de 1995, hoja declaratoria de datos para la inscripción.

Asimismo, se aporta al expediente copia de la solicitud de nacionalidad española por residencia del presunto progenitor, de fecha 5 de octubre de 2011, en la que este declaró que su estado civil era casado con F. D. y que tenía cinco hijos menores de edad a su cargo, nacidos en Guinea, dos de ellos tienen el mismo nombre, M. T., nacidos el de 1995 y el de 1996 y otros tres nacidos en 1998, 2007 y 2009, sin citar en ningún momento al que ahora opta que, en aquel momento, era menor de edad y había nacido 3 meses antes de la solicitud. El encargado del Registro Civil de Granollers remite la documentación al Registro Civil Central.

2. Por acuerdo de fecha 8 de febrero de 2017 dictado por el encargado del Registro Civil Central, se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del menor, toda vez que su presunto padre no le mencionó en su expediente de nacionalidad española por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el presunto padre, el optante era menor de edad, dándose además la circunstancia de que el registro del menor en su país de origen se produce inmediatamente después de que a su presunto padre le fuera concedida la nacionalidad española por residencia por resolución de 26 de diciembre de 2014.

3. Notificada la resolución, el promotor, presunto progenitor, interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando que la resolución no está suficientemente motivada, intentando justificar porque no mencionó al optante entre sus hijos, añadiendo que está tramitando la realización de pruebas de ADN que aportará. No consta aportación de documentación nueva alguna por parte del Sr. T.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, este solicita la confirmación del auto impugnado y el encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. No consta en el expediente que el menor optante, nacido en República de Guinea residiera en España.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 66 y 97, de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 21-3ª de octubre de 2002, 27-1ª de enero, 18-4ª de marzo, 24-2ª, 24-3ª de abril y 17-1ª diciembre de 2003, 9-4 de febrero, 2-1ª de septiembre de 2004, 8-3ª de septiembre, 24-2ª de octubre de 2005, 26-2ª de junio de 2006, 30-3ª de octubre, 29-2ª de noviembre de 2007, 8-6ª de abril, 27-6ª, 29-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. El presunto padre, quien adquirió la nacionalidad española por residencia con efectos de 28 de abril de 2015, ha solicitado en el Registro Civil de Granollers autorización judicial previa para optar a la nacionalidad española en nombre y representación de su hijo menor de 14 años, obtenida ésta con fecha 19 de agosto de 2016, declara la voluntad de optar ante el encargado del precitado registro y solicita la inscripción del menor en el Registro Civil español. Remitida la documentación al Registro Civil Central, éste por auto de 8 de febrero de 2017 deniega lo solicitado. Este auto es el objeto de la presente resolución.

III. El artº 20.1.a) del CC establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2 del citado artículo 20 que la declaración de opción se formulará “...a) Por el representante legal del optante, menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz.

IV. En el presente expediente, la solicitud de opción a la nacionalidad española se formula por el presunto progenitor en nombre y representación de su hijo, quien tenía 5 años en dicho momento, siendo titular de la plena potestad sobre sus hijos, según sentencia del tribunal de República de Guinea de 8 de marzo de 2015 y habiendo obtenido la previa autorización judicial, sin embargo, en el expediente no se acredita que el menor resida en España, sino en su país de origen con su madre. Por tanto, antes de entrar a conocer del fondo del asunto, procede determinar acerca de la validez de la declaración de opción y de la competencia del registro civil.

Conforme al artículo 64 de la LRC, “*A falta de disposición especial, es funcionario competente para recibir las declaraciones de conservación o modificación de nacionalidad o vecindad, el mismo que determinan las reglas sobre opción de nacionalidad. Cuando dicho funcionario no sea el encargado del mismo registro donde conste inscrito el nacimiento, levantará acta con las circunstancias exigidas para la inscripción y la remitirá al registro competente para la práctica de la inscripción marginal correspondiente*”. Este precepto está desarrollado por los artículos 226 a 229 del RRC, de los

que, en una interpretación de conjunto, como veremos, resulta que la declaración de opción a la nacionalidad española y la renuncia, en su caso, y el juramento o promesa exigidos, serán formuladas ante el encargado del registro del domicilio.

El transcrito artículo 64 de la Ley registral civil no especifica, sin embargo, quién es el “funcionario competente para recibir las declaraciones”. Pues bien, desde la aprobación de la LRC de 1870, el registro civil competente para inscribir los hechos relativos a la nacionalidad era el del domicilio del interesado. Publicado el CC el funcionario competente para recibir las declaraciones relativas a la nacionalidad era, en paralelo a la competencia para la inscripción, el encargado del registro civil del lugar en que residiera el interesado. Así resultaba de la redacción originaria de los artículos 18 y 19 del CC, criterio que se mantuvo en el artículo 18 en su redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954. En la LRC de 1957 se cambian los criterios de competencia registral para inscribir los hechos relativos a la nacionalidad, pasando a quedar ésta atribuida al registro civil donde conste o deba constar la inscripción del nacimiento (cfr. art. 46 LRC). Pero no por ello se abandona el criterio competencial en materia de recepción y documentación de las declaraciones de voluntad que sigue vinculado al domicilio del interesado (cfr. art. 64, párrafo primero, LRC, en relación con el art. 18 CC, en la redacción entonces vigente, esto es, la de la Ley de 15 de julio de 1954). La “ratio” de estas normas no era otra que la de facilitar el trámite a los interesados, en aplicación del criterio general que resulta del artículo 2, párrafo primero, del RRC. Por ello, la Instrucción sobre auxilio registral de 31 de octubre de 1975 permitía ya al particular “renunciar a este beneficio establecido en su favor y dirigirse directamente, por los motivos que sean, al registro competente para la inscripción misma”.

Los textos del CC sobre encargado competente para recibir las declaraciones vienen a ser reproducidos en la revisión que del artículo 20 hace la Ley 51/1982, por lo que podía seguir manteniéndose la misma doctrina. Y lo mismo ha de entenderse en la actualidad, a pesar de que el CC después de la reforma de la Ley 18/1990 no diga nada sobre la competencia del encargado correspondiente al lugar de residencia para recibir las declaraciones relativas a la nacionalidad. Debe seguir admitiéndose que dichas declaraciones pueden formularse ante dicho encargado en aplicación de los principios que inspiran los artículos 2, párrafo primero, del RRC y 64 de la LRC, a fin de facilitar las actuaciones de los particulares relativas al registro civil. Confirma esta conclusión el preámbulo de la citada Ley 18/1990, del que resulta que la misma no introduce alteraciones en el régimen registral, al decir que “se suprimen en la opción las referencias a su mecánica registral perfectamente regulada por las normas generales de la legislación del Registro Civil”. Finalmente, este criterio ya se sostuvo por este centro directivo en su Resolución de 20 de marzo de 1991.

V. El artículo 16 de la LRC establece que los nacimientos se inscribirán en el registro municipal o consular del lugar en que acaecen, en el mismo sentido se pronuncia el correspondiente artículo del RRC, el 68, añadiendo éste en su párrafo segundo que cuando sea competente un registro consular, si el promotor está domiciliado en España, deberá practicarse la inscripción antes en el registro central y, después por

traslado en el Consular correspondiente, en el supuesto que ahora examinamos el declarante reside en G. y es allí donde solicita y consigue la autorización judicial previa para ejercer la opción en nombre y representación de su hijo y es allí donde se levanta acta de su declaración de opción, ya que en este caso al tener otorgada judicialmente la plena potestad sobre sus hijos no se ve afectado por el hecho de que el otro progenitor tenga domicilio diferente.

Sin embargo, posteriormente se remitió el expediente solicitando la inscripción de nacimiento del menor al Registro Civil Central cuando correspondería al registro civil consular en cuya demarcación territorial se encuentra el lugar del nacimiento del menor, C. (República de Guinea), sin que pueda verse alterada la competencia primera a favor del Registro Civil Central puesto que el menor optante no consta que resida en España.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto el acuerdo apelado y retrotraer las actuaciones al momento posterior al acta de declaración de opción, para que esta se remita al registro civil consular competente, cuyo encargado tras dictamen del órgano en funciones de ministerio fiscal, resolverá lo que en derecho proceda en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.a) del CC.

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

IV MATRIMONIO

IV.2 EXPEDIENTE PREVIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL

IV.2.1 AUTORIZACIÓN DE MATRIMONIO

Resolución de 10 de agosto de 2020 (1ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se retrotraen las actuaciones para que se les practiquen las audiencias a los interesados.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Monforte de Lemos.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, doña L.S.M., nacida en España y de nacionalidad española y don J.M. 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 partida de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado ya que el interesado no cumple el requisito de los dos años de residencia. El encargado del Registro Civil deniega la autorización del matrimonio mediante auto de fecha 21 de junio de 2019.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. El encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 49 y 56 del Código civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. Como viene reiteradamente insistiendo esta Dirección General a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. En este caso en el expediente no constan las entrevistas en audiencia reservada, se debe realizar la entrevista tanto al interesado como a la promotora para poder comparar las respuestas dadas, y además las entrevistas deben ser amplias y detalladas.

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado retrotraer las actuaciones para que sean oídos por separado en audiencia reservada a los interesados y a la vista de dichas actuaciones, se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, a 10 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil de Monforte de Lemos.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (3ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del juez encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, doña F.H.F. nacida en España y de nacionalidad española y don J.G.S. nacido en Méjico y de nacionalidad mejicana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado nacimiento, certificado de no haber contraído matrimonio y volante de empadronamiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal informa no se opone a la celebración del matrimonio. El juez encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 8 de julio de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3. Notificados los interesados éstos, interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se autorice el matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste emite un informe favorable a la celebración del matrimonio. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II. Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contratante, que debe efectuar el instructor, asistido por el secretario, para cerciorarse de la

inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª)

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre una ciudadana española y un ciudadano mejicano y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Las audiencias reservadas practicadas han revelado que el conocimiento respecto de sus circunstancias personales y familiares alcanza un grado que puede considerarse suficiente. Presentan suficientes pruebas y la adhesión del ministerio fiscal.

VI. Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este Centro Directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el ministerio fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y autorizar el matrimonio solicitado.

Madrid, a 10 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (6ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Granada.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, doña. R.L.G. nacida en España y de nacionalidad española solicitaba autorización para contraer matrimonio civil, por poderes, con don M.E., nacido y domiciliado en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación; certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 28 de mayo de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal éste impugna el recurso interpuesto, interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de

octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, por poderes, 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. No tienen idioma común, el interesado necesitó un traductor para la realización de la entrevista, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado declara que ella es enfermera y trabaja en centro de mayores, declarando que tiene dos trabajos, sin embargo, ella dice que trabaja con un señor y cobra el paro. Ella desconoce la fecha de nacimiento de él. El interesado dice que vivirán en G., sin embargo, ella dice que a él le gustaría en M. El interesado desconoce el nombre del padre de ella, la dirección, etc, además los números de teléfono que dan no coinciden entre sí. Por otro lado, el matrimonio que pretenden contraer, civil y por poderes, no es válido en Marruecos, donde el interesado seguiría figurando como soltero, lo más lógico sería que la interesada como española, solicitara un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos y luego solicitaran la inscripción

del matrimonio en el Registro español. Por otro lado, la interesada es 14 años mayor que el interesado,

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por los interesados y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Granada.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (11ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Laviana.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, don F.H.B. nacido en España y de nacionalidad española y doña L.S.V. nacida en Bolivia y de nacionalidad boliviana 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 permiso de residencia, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción 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 22 de octubre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, entre un ciudadano español y una ciudadana boliviana 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 porque ella cuidaba de la esposa del interesado hasta que falleció y se quedó en casa a cuidarle a él, aunque ella dice que no trabaja porque

le cuida a él y no percibe sueldo, el interesado declara que le paga 1.500 euros mensuales. Ella indica que la relación sentimental la iniciaron hace un año, el interesado no se acuerda. Ella dice que decidieron contraer matrimonio hace un año, pero él dice que hace un mes o dos. El interesado desconoce los apellidos de ella, su fecha de nacimiento, los nombres de sus padres, los nombres y edades de sus tres hijos, los nombres de sus tres hermanos, etc. Ella desconoce el lugar de nacimiento del interesado, los nombres de sus padres y varios de los nombres de los hermanos del interesado. Por otro lado, el interesado es 29 años mayor que la interesada.

En consecuencia, 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, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Laviana.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (26ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del juez encargado del Registro Civil de Santander.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don H. V. D. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª A.-D. P. M. nacida en Perú y de nacionalidad peruana, iniciaban expediente en solicitud de autorización de matrimonio. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y 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 alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El juez encargado del registro civil mediante auto de fecha 5 de diciembre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3. Notificados los interesados éstos, interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se autorice el matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto recurrido. El juez encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil (LRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II. Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contratante, que debe efectuar el instructor, asistido por el secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª)

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC)

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre un ciudadano español y una ciudadana peruana y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de

ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. No hay contradicciones en las audiencias reservadas y han mantenido relación hasta la fecha.

VI. Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este centro directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el ministerio fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Santander.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (27ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se retrotraen para que se practiquen las audiencias reservadas a los interesados.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Santa Fe.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don A. M. A. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª N. M. M. nacida en Rusia y de nacionalidad rusa, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la esposa y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción del esposo 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. El ministerio fiscal, se opone a la celebración del matrimonio porque la interesada no habla español. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 31 de octubre de

2019, deniega la autorización para contraer matrimonio porque la interesada no habla español y ha sido imposible realizar la entrevista.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 49 y 56 del Código Civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. Como viene reiteradamente insistiendo esta dirección general a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1ª CC).

IV. En este caso, el encargado deniega la autorización para contraer matrimonio porque la interesada no habla español y ha sido imposible realizar la entrevista, sin embargo, las entrevistas en audiencia reservada son imprescindibles, si la interesada no sabe español, debe recurrirse a un intérprete-traductor y realizar las entrevistas a ambos promotores lo suficientemente amplias para poder cruzar las respuestas y así poder calificar si existe o no simulación.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede retrotraer las actuaciones para que sean oídos

por separado en audiencia reservada a los interesados, con la presencia de un traductor en el caso del contrayente extranjero y a la vista de dichas actuaciones, se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Santa Fe.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (28ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se retrotraen las actuaciones para que se amplíen las audiencias reservadas a los interesados y por ello se dicte seguidamente la resolución motivada que proceda.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo 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, D.ª A.-Y. G. R. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2012 y don J.-D. A. A. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana, solicitaba la autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran escuetas audiencias reservadas con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la autorización del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 17 de septiembre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstas interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado por sus propios fundamentos. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 49 y 56 del Código Civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de

1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II. En el expediente de autorización de 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 autorización del mismo (cfr. art. 246 RRC).

III. Como viene reiteradamente insistiendo esta dirección general a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. Habida cuenta de que en este expediente de solicitud para contraer matrimonio entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano colombiano se ha oído a las interesadas en audiencia reservada, pero siendo, tan sucintas, en el contenido de las mismas no hay preguntas y respuestas cruzadas que permitan contrastar si los interesados incurren en contradicciones, apreciar el grado de conocimiento recíproco que hay entre ellos y, en definitiva, formar la convicción de la existencia o no de consentimiento matrimonial válido, procede dejar sin efecto el auto dictado y retrotraer las actuaciones para que los promotores del expediente sean oídos reservada y separadamente, a los efectos señalados en el artículo 246 del RRC, y continuar con la tramitación reglamentaria.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede retrotraer las actuaciones para que se amplíen las audiencias reservadas a los interesados y se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (29ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Huércal-Overa.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don M.-V. G. G. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª P. P. L. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la esposa 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 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 marzo de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste, interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana 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. Discrepan en cuando se conocieron, ya que ella dice que hace 10 años, como pareja llevan ocho años y viviendo juntos un año, sin embargo, el interesado dice que se conocieron hace ocho años y como pareja llevan un año, esto contrasta con el matrimonio que contrajo ella con un ciudadano español en el año 2012 y del que se divorció en 2015. Ninguno de los dos sabe los nombres de los hijos y hermanos del otro, desconocen las fechas de nacimiento del otro, desconocen gustos y aficiones (ella dice que a ambos les gustan las motos, mientras que el interesado dice que le gusta el submarinismo y desconoce las aficiones de ella), el interesado desconoce el nombre del padre de ella. Desconocen los regalos que se han hecho entre ellos ya que ella dice que fue “corazón” y un jersey, mientras que él dice que ropa y anillo.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargada del Registro Civil de Huércal-Overa.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (31ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Ceuta.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª N. E. M. nacida en España y de nacionalidad española y don K. A. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y partida literal de nacimiento, fe de soltería y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 1 de julio de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste, impugna el recurso interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiem-

bre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen marroquí y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuándo se conocieron ya que ella dice que fue en noviembre de 2017, mientras que él indica que fue el 30 de junio de 2018. Tampoco coinciden en cuándo iniciaron su relación sentimental ya que ella dice que fue el 30 de junio de 2018, mientras que él dice que un mes después de conocerse. Ella dice que se ven con frecuencia, pero no recuerda las veces que se han visto, el interesado dice que se ven los fines de semana. El interesado manifiesta que decidieron contraer matrimonio en enero de 2019, hablando entre ellos y con sus familias, mientras que ella dice que lo decidieron en enero de 2018 y no recuerda donde lo decidieron. No coinciden en el lugar donde vivirán ya que ella dice que vivirán en Francia, mientras que él dice que vivirán en T.; ella dice que disponen de vivienda en Francia, mientras que él declara que no disponen de vivienda. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado (dice que nació en octubre cuando fue en abril). El interesado dice que vive con sus padres y hermanos, mientras que ella dice que él vive con sus padres, un hermano y cuatro sobrinos. No coinciden en las aficiones que tiene cada

uno. En la ampliación de las entrevistas que se realizaron a los interesados también existen discrepancias, ya que ella indica que tienen pensado casarse por el rito coránico dos meses antes de la boda, aunque no saben cuándo, sin embargo, el interesado dice que se casarán en Marruecos después de la boda.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Ceuta.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (32ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Torrelavega.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don I. P. R. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª Y.-A. B. de los S., nacida en la República Dominicana y de nacionalidad dominicana, 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 acta inextensa de nacimiento, certificado de no haber contraído 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 a la celebración del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 30 de agosto de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada declara que vino a España en enero de 2019 vivió tres meses en S. sin poder acreditarlo puesto que no se empadronó, y luego se trasladó a T., donde

conoció al promotor, según dicen en el mes de marzo de 2019. El interesado coincide con ella en que se conocieron en marzo de 2019 en T., manifestando que ella llegó a España en marzo y que anteriormente vivió en S., por lo que, a raíz de estas declaraciones, desconoce realmente cuando llegó ella a España. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, si ha tenido o no parejas anteriores, etc. Declara el interesado que habían decidido contraer matrimonio hace mes y medio, mientras que ella dice que lo decidieron hace dos meses, sin embargo, se ha comprobado que el certificado de nacimiento aportado por ella está fechado el 13 de mayo de 2019, y el certificado que acredita que no ha contraído matrimonio está fechado del 5 de abril de 2019, es decir, anterior a la fecha de empadronamiento de la interesada en el domicilio del promotor. También hay que destacar las declaraciones de los testigos, ya que una de ellas B. G., manifestó que conocía al promotor hace más de un año, desconociendo desde cuando son pareja los interesados; el otro testigo F. de D., manifiesta que es amigo de la infancia de I., declarando que conoce a la promotora desde hace más de un año, es decir, desde antes que la conociera el propio I. y de que ésta llegara a España, también manifiesta que los promotores son pareja desde hace un año, cuando ambos manifestaron que se conocieron en marzo. Por otro lado, la interesada se encuentra en una situación irregular en España.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Torrelavega.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (34ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se retrotraen las actuaciones para que se amplíen las audiencias reservadas a las interesadas y por ello se dicte seguidamente la resolución motivada que proceda.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por las interesadas, contra auto del encargado del Registro Civil de Madrid.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª C. G. L. nacida en España y de nacionalidad española y D.ª K.-A. M. S. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, solicitaba la autorización para contraer matrimonio civil en España. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la contrayente española y certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la contrayente colombiana.

2. Ratificadas las interesadas, comparece un testigo que manifiesta que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran escuetas audiencias reservadas con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la autorización del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 17 de septiembre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados las interesadas, éstas interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado por sus propios fundamentos. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 49 y 56 del Código Civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II. En el expediente de autorización de 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 autorización del mismo (cfr. art. 246 R RC).

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. Habida cuenta de que en este expediente de solicitud para contraer matrimonio entre una ciudadana española y una ciudadana colombiana se ha oído a las interesadas en audiencia reservada, pero siendo, tan sucintas, en el contenido de las mismas no hay preguntas y respuestas cruzadas que permitan contrastar si los interesados incurren en contradicciones, apreciar el grado de conocimiento recíproco que hay entre ellas y, en definitiva, formar la convicción de la existencia o no de consentimiento matrimonial válido, procede dejar sin efecto el auto dictado y retrotraer las actuacio-

nes para que las promotoras del expediente sean oídas reservada y separadamente, a los efectos señalados en el artículo 246 del RRC, y continuar con la tramitación reglamentaria.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede retrotraer las actuaciones para que se amplíen las audiencias reservadas a las interesadas y se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (39ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Badalona.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don J.-L. G. C. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª M. de S. L., nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la esposa y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y certificado de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 4 de junio de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el

expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil /RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, entre un ciudadano español y una ciudadana brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el

matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron porque ella cuidó de la suegra y esposa del interesado hasta que ambas fallecieron, ella declara que fue en 2013, él interesado no especifica fecha; el interesado dice que decidieron contraer matrimonio hace dos años (la entrevista se realizó en 2019, con lo cual sería en 2017), sin embargo, ella dice que lo decidieron en 2016. El interesado desconoce los apellidos de ella, su fecha de nacimiento, los nombres de sus padres, de sus hijos (a pesar de que una hija de ella es la testigo del expediente), desconoce el número y los nombres de sus hermanos, y el estado civil de la interesada, etc. Ella desconoce la fecha exacta de nacimiento del interesado; ninguno de los dos sabe el nivel de estudios del otro, el salario. El interesado dice que ella se dedica al cuidado de personas, desconociendo la empresa para la que trabaja, sin embargo, la interesada afirma que es peón de limpieza urbana y trabaja para el Ayuntamiento de Badalona. Ella dice que viven juntos en la calle A. en B., sin embargo, el interesado dice que él vive sólo en la calle A. y ella vive en otro domicilio en B. junto con su hija. El interesado insiste en que no han convivido, sin embargo, ella dice que conviven desde hace dos años. Discrepan en gustos, aficiones, costumbres personales, enfermedades padecidas, etc. Por otro lado, el interesado es 26 años mayor que ella.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Badalona.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (40ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio.

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª G. G. N. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009 y don J.-J. N. M., nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana, 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 certificado de nacimiento, certificado de matrimo-

nio con inscripción marginal de divorcio y certificado de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el consentimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone a la celebración del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 10 de septiembre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la estimación del recurso. El encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que

existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano colombiano 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 en tres ocasiones, la primera con un ciudadano español, del que se divorció a los tres años, y estando vigente este matrimonio comenzó a tramitar la nacionalidad española, posteriormente una vez obtenida, contrajo matrimonio con un ciudadano colombiano en el año 2009 y se divorció del mismo al año de contraer matrimonio, según sus declaraciones, y contrajo un tercer matrimonio con el promotor del expediente en el año 2015 y se divorciaron en el año 2018. Ahora vuelven a solicitar autorización para contraer nuevo matrimonio. Discrepan en cómo y cuándo se conocieron ya que ella indica que se conocieron en septiembre de 2012 en su casa porque la madre de él era amiga suya y su hermano amigo de él, sin embargo, el interesado dice que ella vivía cerca de su casa y él era amigo del hermano de ella, le mandó un mensaje con su hermano para que se lo dijera a ella. Señalan ambos que la relación comenzó en 2013. El interesado afirma que no tendrán hijos porque ella no puede, sin embargo, ella dice que no lo han hablado. El interesado indica que ella es quien hace la compra y cocina mientras que él limpia, sin embargo, ella dice que comparten las tareas, la compra la hacen los dos al igual que la limpieza y la comida. El interesado manifiesta que su último cumpleaños lo celebró con ella en Colombia, saliendo a comer en T., y en cuanto al cumpleaños de ella dice que no fue porque estaban empezando y no se llevaba bien con sus hermanos, por su parte, ella dice que el cumpleaños de él lo celebró en Colombia solo y ella le envió un regalo y el de ella no lo celebraron por problemas con sus hermanos. El promotor indica que regresó a Colombia el 15 de junio, ya tenía el billete de vuelta, y estuvo en España por 10 días y tenía que irse por sus cultivos, sin embargo, ella dice que él no tiene intención de regresar. El promotor indica que no han hablado de hacer celebración de la boda, sin embargo, ella dice que piensan hacer algo sencillo en su casa invitando a su cuñada y amigas. Ella no dice los nombres de los dos hermanos de él, por su parte el interesado dice que ella tiene 7 hermanos de vínculo paterno y un hermano de doble vínculo, sin embargo, ella indica que tiene 8 hermanos de doble vínculo y tres de parte de padre. Por otro lado, la interesada es 22 años mayor que el interesado.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (5ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Mora.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª S. M. E. nacida en España y de nacionalidad española y don S. E. G. R. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana 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 permiso de residencia, certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 25 de septiembre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto por ser la resolución recurrida, ajustada a Derecho. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, entre una ciudadana española y un ciudadano ecuatoriano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que tiene tres hermanos W., T. y F., la interesada dice que los hermanos de él se llaman E., T. y F., manifestando, que W. es amigo del promotor. El interesado afirma tener estudios de grado medio, pero ella dice que él tiene estudios primarios. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que fue hace ocho años, mientras que él dice que fue hace siete. El interesado dice que el último regalo

que ella le hizo a él fue un traje por su cumpleaños, sin embargo, la interesada no se acuerda de lo que le regaló al promotor; ella no contesta a la pregunta sobre las personas que conviven con el interesado.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Mora.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (6ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Reus.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª R. I. S. nacida en España y de nacionalidad española solicitaba autorización para contraer matrimonio civil, por poder con don M. Z., nacido y domiciliado en Marruecos y de nacionalidad marroquí Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y copia literal del acta de nacimiento, declaración jurada de estado civil, copia del acta de matrimonio, copia del acta de divorcio y certificado de residencia del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se 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 diciembre de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, ése interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el

expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, por poderes 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. Se conocieron en España donde el interesado residió varios años, estuvo en la cárcel y luego fue expulsado a Marruecos. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano marroquí en el año 2003 y se divorció del mismo en el año 2006. Ninguno de los dos sabe el nivel de estudios del otro, ya que él indica que tiene segundo de FP de jardinería, desconociendo los estudios de ella y ella dice que tiene la EGB y de él dice que fue al Instituto de Horticultura, desconociendo si terminó los estudios. El interesado declara haber trabajado de camarero, vigilante de seguridad, en la obra, en el campo, etc, sin embargo, ella dice que él ha trabajado de camarero y pastelería. El interesado afirma que los tres hijos de ella son de dos relaciones diferentes, sin embargo, ella dice que sus hijos son de una relación anterior. Ella dice que a ninguno de los dos les gusta el deporte, sin embargo, el interesado indica que le gusta el fútbol y va al gimnasio. Por otro lado, no tiene sentido que contraigan un matrimonio civil por poderes, que no tiene validez en Marruecos, donde el interesado seguiría figurando como soltero, lo más lógico sería, que la interesada, solicitara un certificado de capacidad matrimonial, para contraer matrimonio coránico en Marruecos y luego solicitaran su inscripción en el Registro español.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Reus.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (7ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Caudete.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don J. T. M. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª B. R., nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, 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 extracto del acta de nacimiento, sentencia de divorcio 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 18 de septiembre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto, interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, la interesada necesitó de un intérprete para la realización de la entrevista, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana cubana en el año 2002 y se divorció de la misma en el año 2018. Ese mismo año, un amigo llamado M. le presenta a la promotora en el paseo de C. Ella desconoce los ingresos que él percibe por jubilación, dice que tiene dos hermanos cuando el interesado dice tener tres hermanos, por su parte, el interesado desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella, no coinciden en gustos y aficiones, el interesado desconoce la religión que practica ella, etc. Por otro lado, el interesado es 42 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Caudete.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (8ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.^a E. D. J. C. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008 y don R. B. B. nacido en la República Dominicana y de nacionalidad dominicana, 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 acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de estado civil 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 25 de julio de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste, interesa la confirmación de la resolución recurrida, por considerarla ajustada a Derecho. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2^a de diciembre de 2005; 31-3^a de mayo, 27-3^a y 4^a de junio, 10-4^a, 13-1^a y 20-3^a de julio, 1-4^a, 7-3^a y 9-2^a de septiembre, 9-1^a, 3^a y 5^a de octubre, 14-2^a, 5^a y 6^a de noviembre y 13-4^a y 5^a de diciembre de 2006; 25-1^a, 3^a y 4^a de enero, 2-1^a, 22-2^a, 27-3^a y 28-4^a de febrero, 30-5^a de abril, 28-6^a y 30-4^a de mayo, 11-3^a y 4^a, 12-3^a de septiembre, 29-4^a y 6^a de noviembre, 14-1^a y 4^a y 26-5^a de diciembre de 2007, 24-4^a de abril y 19-2^a de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1° CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano dominicano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en quien los presentó ya que el interesado dice que fue un tío de ella, mientras que ella indica que fue un amigo. Tampoco coinciden en cuando decidieron casarse, ya que ella dice que lo decidieron cuando se enteraron que venía un bebé y el interesado afirma que fue a principios de 2019. El interesado desconoce cuando nació la interesada. Ella no menciona que él tiene hijos, cuando el interesado afirma tener dos hijos. El interesado dice que ella trabaja cuidando ancianos y que gana 700 euros, mientras que ella declara que es ama de casa, por su parte ella dice que él no trabaja mientras que él afirma que trabaja y que finaliza su contrato el 28 de mayo de 2019. Ella declara que él les ayuda económicamente, pero el interesado dice que antes la ayudaba, pero desde que está en prisión no lo hace. Discrepan en el tiempo que hace que viven juntos ya que ella dice que dos años, mientras que él dice que viven juntos desde 2018. El interesado dice que antes de vivir juntos, él vivía en la A. de M., pero ella declara que vivía en la calle D. P. de L., por su parte ella dice que vivía en la calle L. P., mientras que él dice que estaba interna cuidando ancianos en el B. T. El interesado dice que pagan alquiler pero desconoce lo que pagan en el piso donde viven juntos, sin embargo, ella indica que no pagan nada. Discrepan en gustos, aficiones, lo que hicieron en el último cumpleaños, si usan o no gafas, como se llama la madre de él, número de hermanos del interesado, profesión del interesado, etc. Por otro lado, el interesado reconoce que tiene un expediente de expulsión iniciado en 2015 y que le ha vencido el permiso de residencia al entrar en prisión, pero ella no declara nada al respecto y afirma que el interesado tiene permiso de residencia.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Zaragoza.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (11ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se autoriza porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del etablado por los interesados, contra auto del juez encargado del Registro Civil de Melilla.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don S. E. H. M. nacido en España y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 1994 y D.ª D. E. G. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización de matrimonio. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, copia literal de acta nacimiento, fe de vida y estado 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 alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El juez encargado del registro civil mediante auto de fecha 15 de julio de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio proyectado.
3. Notificados los interesados éstos, interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se autorice el matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la confirmación del auto recurrido por ser conforme a Derecho. El juez encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre, 3-1ª de noviembre, 21-2ª y 3ª y 28-2ª de diciembre de 2006; 6-3ª y 14-3ª de febrero, 30-4ª de abril, 10-2ª, 28-5ª de mayo, 9-4ª de julio y 28-6ª de septiembre, 1-3ª de octubre, 181ª de diciembre de 2007; y 31-3ª de enero de 2008.

II. Dentro de la tramitación del expediente previo a la celebración del matrimonio civil es trámite esencial la audiencia personal, reservada y por separado de cada contratante, que debe efectuar el instructor, asistido por el secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC e Instrucción de 9 de enero de 1995, regla 3ª)

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero-en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia del matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resulten para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar un matrimonio entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y los hechos comprobados por medio de esas declaraciones complementarias oportunas no son lo suficientemente clarificadores para deducir de ellos, sin sombra de duda, la existencia de la simulación. Aunque en las audiencias reservadas puede haber algunas contradicciones, éstas no son relevantes y además los interesados han tenido un hijo en común nacido el 3 de abril de 2019, del que presentan el certificado de nacimiento y suficientes pruebas de las que se deduce que la relación está consolidada.

VI. Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta del obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aun en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el *ius connubii*, este

centro directivo ha de elegir la primera alternativa”. “Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el ministerio fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. art. 74 CC) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y autorizar el matrimonio solicitado.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Melilla.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (12ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Valencia.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.^a E. L. V. G. nacida en Bolivia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014 y don E. L. G., nacido en Bolivia y de nacionalidad boliviana, 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, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el consentimiento 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 12 de noviembre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se reitera en su informe desfavorable. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen boliviano y un ciudadano boliviano 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 el interesado declara que fue el 9 de julio de 2015, mientras que ella dice que fue el 10 de junio de 2015. El

interesado dice que desde esa fecha son pareja, ella indica que a los dos meses de conocerse empezaron a convivir. El interesado afirma que viven juntos con la familia de ella, es decir, una prima y con su hija de 19 años, sin embargo, ella indica que viven juntos con su prima y su marido. El interesado declara que él no tiene hijos, sin embargo, ella manifiesta que él tiene un hijo de otra relación que vive con su exmujer. Por otro lado, la interesada es 11 años mayor que el interesado. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Valencia.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (14ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Piélagos.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don J. J. A. P. nacido en España y de nacionalidad española solicitaba autorización para contraer matrimonio por poderes con D.ª R. E. Q. M., nacida en Perú y de nacionalidad peruana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y declaración jurada de soltería de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 8 de octubre de 2019 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando que se autorice la celebración del matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana peruana y de las audiencias reserva-

das 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. Ambos coinciden en señalar que se conocieron en el año 2008, pero discrepan en cómo se conocieron ya que ella dice que el interesado fue a Perú a hacer turismo, visitando primero C., luego una amiga suya llamada N. (apoderada para contraer matrimonio) los presentó, sin embargo el interesado dice que se conocieron cuando fue a L. de vacaciones, intercambiando números de teléfono, primero fue una relación de amigos y luego hace dos años se hicieron pareja. Los interesados no se han vuelto a ver desde el año 2008 y ahora solicitan la autorización para contraer matrimonio por poderes. Ninguno de los dos conoce los nombres de los padres del otro, ella desconoce el número y los nombres de los hermanos de él y el interesado dice que ella tiene doce hermanos cuando ella menciona sólo cuatro. Desconocen direcciones y teléfonos, gustos, aficiones, etc. Por otro lado, el interesado es 19 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez/a encargado del Registro Civil de Piélagos.

IV.2.2 EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE CAPACIDAD MATRIMONIAL

Resolución de 10 de agosto de 2020 (5ª)

IV.2.2 Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Badalona.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, doña H.E.C. nacida en España y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2007, solicitaba la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con don A.S. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y partida de nacimiento, fe de soltería y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 10 de julio de 2019 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto, interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan

para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre una ciudadana española, 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. Según el informe enviado por el encargado del Registro Civil del Consulado de España en Rabat, el interesado declaró en la audiencia practicada que vive en Catar y viaja a Marruecos una vez al año para ver a la interesada que también va a Marruecos, por ellos se le solicita al promotor que presente los sellos de entrada y salida de Marruecos de los pasaportes, para verificar como se hace habitualmente, la coincidencia de las estancias de ambos en el país. El interesado se presta a realizar dichas pruebas, pero tres días después se persona en el Registro Civil Consular sin las mismas, reconociendo que desde que se fue a Catar en el año 2013, sólo ha visto a la interesada en noviembre de 2017, como prueban los sellos del pasaporte de la promotora que entró en Marruecos el 18 de noviembre de 2017 y salió el 30 de noviembre y en el pasaporte del promotor figura la entrada el 17 de noviembre de 2017 y salida el 11 de diciembre de 2017. Dicha confesión revela que la respuesta dada de que el 24 de diciembre de 2016 hicieron una fiesta de compromiso es mentira, puesto que ninguno de los dos estaba en Marruecos.

En consecuencia, 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 10 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil de Badalona.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (8ª)

IV.2.2 Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Hernani.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, doña G.M.S. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011, solicitaba la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con don K.A. nacido y domiciliado en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y partida de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 7 de junio de 2019 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto, interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995;

la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, el interesado necesitó de un traductor para la entrevista, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano marroquí en el año 2008 y se divorció del mismo en el año 2015. Se conocieron por internet, hace medio año, y según la interesada desde el primer momento tuvieron claro que era para casarse. Sólo se han visto una vez, según el interesado el

24 de enero de 2019 y la relación de pareja comenzó hace un año. El interesado afirma que vivirán en H., sin embargo, ella indica que vivirán tres años en H. y volverán a Marruecos. El interesado sabe que con este matrimonio podrá obtener la nacionalidad española en menos tiempo y si le deniegan el certificado de capacidad dice que cogerá un abogado.

En consecuencia, 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, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Hernani.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (9ª)

IV.2.2 Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, don S.K.L. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2016, solicitaba la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con doña S.A. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el consentimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 1 de agosto de 2018 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación de la resolución recurrida. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Aunque coinciden en la fecha en que se conocieron difieren al declarar quien tomó la decisión ya que él dice que fueron los dos, mientras que ella dice que fue él. También difieren en señalar la fecha en la que el interesado vino a España, ya que ella dice que fue en 1976 ó 1977 mientras que él dice que fue en 1997. Discrepan en lo relativo al número de hermanos de cada uno, ya que el interesado dice que tiene una hermana y seis hermanos y ella dice que tiene una hermana y cinco hermanos, por su parte, la interesada dice que tiene cinco hermanas y dos hermanos, mientras que él dice que ella tiene seis hermanas y dos hermanos. El interesado manifiesta que ella conoce personalmente a su familia y a su madre, sin embargo, ella indica que sólo conoce personalmente a un hermano y una hermana del interesado. Ella desconoce el nivel de estudios del interesado declarando que ha estudiado mucho pero no sabe el qué, el interesado dice que ha estudiado la ESO y un curso de electricidad. El interesado dice que siempre tiene algo de trabajo, y ella dice que él no trabaja porque su empresa está de huelga, desconociendo el nombre de la empresa. Ella dice que a él le gusta viajar, sin embargo, el interesado afirma que le gusta ir a la montaña, salir y hacer cosas en casa. Ella dice que a él le gusta la música francesa y la marroquí, sin embargo, el interesado dice que le gusta la música latina; por su parte ella dice que su afición es la costura, sin embargo, él dice que a ella le gusta hacer las cosas de casa. El interesado manifiesta que el último fin de semana el sábado salió y el domingo no, sin embargo, ella dice que el interesado salió el sábado de compras y con amigos y el domingo salió a comer a casa de un amigo por la noche, por su parte, ella dice que el último sábado fue a visitar a su hermana a una clínica y sin embargo, el interesado dice que ella estuvo en la casa familiar. La interesada dice que su equipo de fútbol favorito es el Zaragoza, sin embargo, ella dice que es el Real Madrid. Ella dice que sabe montar en bici, pero él dice que ella no sabe. Ella dice que él no lleva gafas, sin embargo, él dice que lleva gafas graduadas. La interesada dice que le gusta ver telenovelas turcas y practica aeróbic, por el contrario, él desconoce lo que le gusta ver a ella en la televisión y dice que no practica deporte alguno. Por otro lado, el interesado es 15 años mayor que la interesada.

En consecuencia, 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, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Zaragoza.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (10ª)

IV.2.2 Certificado de capacidad matrimonial

Se retrotraen las actuaciones para que se les practiquen la audiencia al interesado.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto del encargado del Registro Civil de Algeciras.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, don M.B.A., nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2005 solicitaba la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con doña F.A., nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, copia del acta de matrimonio, transcripción de la sentencia de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de partida de nacimiento, acta de reintegración al matrimonio, acta de constatación de una sentencia de divorcio por discordia y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con la promotora en el Registro Civil Consular de Agadir. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado ya que el interesado no cumple el requisito de los dos años de residencia. El encargado del Registro Civil deniega la autorización del matrimonio mediante auto de fecha 10 de junio de 2019.

3. Notificados los interesados, y al ministerio fiscal, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, que solicita no se expida el certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificados los interesados, el encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 49 y 56 del Código Civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamento o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. Como viene reiteradamente insistiendo esta Dirección General a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. En este caso en el expediente consta la entrevista en audiencia reservada realizada a la promotora en el Consulado de España en Agadir, pero no consta la del interesado, se debe realizar la entrevista tanto al interesado como a la promotora para poder comparar las respuestas dadas, y además las entrevistas deben ser amplias y detalladas.

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado retrotraer las actuaciones para que sea oído 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, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil de Algeciras.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (2ª)

IV.2.2 Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el ministerio fiscal contra el auto del encargado del Registro Civil de Barcelona.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don J. del B. F. nacido en España y de nacionalidad española, y D.ª I. J. C. G., nacida en Honduras y de nacionalidad hondureña, solicitaban la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio por el rito evangélico. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio, certificado de defunción de la esposa del interesado y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 19 de agosto de 2019 autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados y el ministerio fiscal, éste interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública solicitando la revocación del auto y que no se expida el certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificados los interesados de la interposición del recurso, éstos no presentan alegaciones. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. El artículo 60 del CC, reformado por la Ley de Jurisdicción Voluntaria, Ley 15/2015 de 2 de julio, reconoce los efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico o en cualquiera de otras formas religiosas previstas en los acuerdos de cooperación entre el Estado y las confesiones religiosas, según dispone el apartado primero del artículo 60. En el caso de la confesión Evangélica, el acuerdo se formaliza en la Ley 24/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España. Según la redacción vigente del artículo 7 de dicha Ley, se reconocen los efectos civiles del matrimonio celebrado ante los ministros de culto de la Confesión Evangélica, aunque sea necesaria la inscripción del matrimonio en el registro civil, y se requiera promover un expediente matrimonial, previamente a contraer matrimonio, ante el encargado del registro civil correspondiente. Por ello es necesario conforme a la norma religiosa de la Confesión Evangélica, tramitar un expediente previo de capaci-

dad matrimonial, que resuelva sobre si procede la expedición del oportuno certificado de capacidad matrimonial.

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 Evangélico entre un ciudadano español y una ciudadana hondureña, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El promotor declara que se conocieron en febrero de 2016, hace dos años que viven juntos y solos, no compartiendo el piso con nadie, sin embargo, la promotora declara que viven juntos y además viven con el hijo, la hija y el yerno de la promotora. La interesada declara que sus padres han fallecido, sin embargo, el interesado dice que el padre de ella vive en Honduras y no le conoce. Ella indica que tres de sus hijos viven en España, sin embargo, el interesado dice que ella tiene cinco hijos y cree que son dos de ellos que viven en España. El interesado dice que ella no trabaja, sin embargo, ella indica que trabaja de asistenta cuidando a una pareja de minusválidos. El interesado dice que ella tiene el permiso de residencia, sin embargo, ella indica que lo está tramitando. Ninguno de los dos indica cuando decidieron casarse, el interesado dice que no han planeado cómo será la boda, sin embargo, ella dice que será sencilla, bonita y llena de amor. Por otro lado, el interesado tiene 86 años y ella 51 por lo que existe una gran diferencia de edad.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y revocar el auto apelado, no autorizando el matrimonio.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Barcelona.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (3ª)

IV.2.2 Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Badalona.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don H. N. A. L. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2018, solicitaba la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª N. Z. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de partida de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 11 de octubre de 2019 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto, considerando el auto apelado conforme a Derecho. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de

enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Los interesados son parientes, pero a pesar de ello incurren en contradicciones como, por ejemplo, la interesada declara que tiene cuatro hermanos, mientras que el interesado dice que ella tiene tres hermanos. Discrepan en la distribución y número de habitaciones de la vivienda del interesado ya que él dice que sólo tiene una habitación, mientras que ella declara que tiene dos habitaciones y un baño. Ambos desconocen el número de teléfono del otro y no coinciden en los gustos y aficiones del otro.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Badalona.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (15ª)

IV.2.2 Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque existen datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En el expediente sobre la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Torrelaguna.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, don H. E. H. D. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2015, solicitaba la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª F. Z. K. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se publica edicto. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 31 de julio de 2019 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste impugna el recurso interpuesto, interesando la confirmación de la resolución apelada. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II. Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí, y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado no contesta a la mayor parte de las preguntas relacionadas con la promo-

ra, por ejemplo, número y nombres de sus hermanos, si conoce o no a sus suegros, donde residen éstos, aficiones, si habla más idiomas además del propio, si la ayuda económicamente, etc. El interesado declara que se conocieron hace dos años (2016) en casa de ella y los presentó un tío, sin embargo, ella indica que se conocieron en febrero de 2018 en un poblado cerca de L., y los presentó un tío que conocía a la familia de él; manifiesta que la petición de mano tuvo lugar el 13 de febrero de 2018, dice que el promotor la visitó en dos ocasiones una en febrero de 2018, cuando se conocieron y otra en enero de 2019 (después de iniciar el expediente matrimonial). Por otro lado, el interesado es 20 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Torrelaguna.

IV.4 MATRIMONIO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO

IV.4.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO POR ESPAÑOL O EXTRANJERO NATURALIZADO

IV.4.1.1 Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial

Resolución de 10 de agosto de 2020 (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 Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don J.C.M. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cabo Verde el 25 de octubre de 2017 con doña M.T.F. nacida en Cabo Verde y de nacionalidad caboverdiana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción

marginal de divorcio y certificado de defunción de la primera esposa del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 8 de mayo de 2019 el encargado del Registro Civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El Encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio

para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cabo Verde entre un ciudadano español y una ciudadana caboverdiana 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 no se conocían personalmente antes del matrimonio, decidieron casarse por teléfono y el interesado viajó a Cabo Verde para casarse, 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. Los presentes por teléfono una hermana de la interesada, ella no contesta a la pregunta sobre cuando iniciaron la relación sentimental, decidieron contraer matrimonio a los seis o siete meses de estar hablando por teléfono. Ella indica que él es escayolista y que gana 1.020 euros, sin embargo, el interesado dice que ha trabajado para el ayuntamiento durante tres meses y ahora cobra una prestación. Ella declara que él le ayuda económicamente cuando es necesario y no le envía una cantidad fija, sin embargo, el interesado dice que le envía entre 50 y 100 euros cada mes o dos meses. Ella desconoce el número de teléfono del interesado, no contesta a las preguntas referidas a gustos y aficiones. El interesado dice que fijarán su residencia en España donde ella buscará trabajo, sin embargo, ella dice que vivirán en Cabo Verde. La interesada declara que ha solicitado el visado para viajar a España tres veces. Por otro lado, el interesado es 21 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 Civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

En consecuencia, 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, a 10 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (4ª)

IV.4.1.1 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 directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Doña R.E.O. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2005 y don G.A.G., nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana, presentaron en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 9 de abril de 2014. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 12 de junio de 2019 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.
3. Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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^a de diciembre de 2005; 16-1^a de marzo, 7-2^a y 3^a y 11-4^a de abril, 31-1^a y 5^a de mayo, 23-2^a de junio, 20-5^a, 22 y 25-1^a de julio, 5-2^a de septiembre, 30-2^a de octubre, 10-5^a y 11 de noviembre y 28-5^a de diciembre de 2006; 5-3^a y 29-3^a y 4^a de enero, 28-1^a y 2^a de febrero, 25-7^a de abril, 31-2^a de mayo, 1-2^a y 3^a de junio, 11-2^a, 5^a y 6^a de septiembre, 26-5^a de noviembre y 28-5^a de diciembre de 2007; 11-1^a y 31-1^a y 4^a de enero, 4-3^a y 5-1^a de marzo, 13-1^a, 2^a, 3^a y 5^a de mayo, 8-6^a de septiembre y 22-1^a de diciembre de 2008; 29-8^a y 10^a de enero y 6-1^a de marzo de 2009.

II. No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 RRC), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3^o RRC), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 RRC), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos

hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

IV. En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las respuestas dadas en las entrevistas, no existen prácticamente contradicciones y han mantenido una relación continuada a lo largo del tiempo, los interesados presentan numerosas pruebas, que evidencian una relación continuada.

V. Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el *ius nubendi*, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2º 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”.

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y declarar que no hay obstáculo para que se inscriba el matrimonio celebrado en Colombia el 9 de abril de 2014 entre G.A.G. y R.E.O.

Madrid, a 10 de agosto de 2020

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./a juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (7ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Doña Y.O.M. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2016, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 25 de septiembre de

2017 con don B.V.B. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 10 de mayo de 2019 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia per-

sonal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano colombiano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ninguno de los dos sabe la fecha de la boda, ella dice que fue el 26 de noviembre de 2017 y el interesado dice que fue el 26 de septiembre de 2017, la boda se celebró el 25 de septiembre de 2017. El interesado declara que a la boda asistieron la tía, una abuela y dos primas de la promotora, sin embargo, ella indica que a la boda asistieron la abuela de ella y una hermana de su madre. La interesada manifiesta que vive en España desde hace dos años, anteriormente había estado en España desde niña hasta el año 2014, fecha en que volvió a Colombia, sin embargo, el interesado dice que ella vive en España desde el año 2014. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que fue en diciembre de 2015 en una discoteca en C., sin embargo, el interesado dice que se conocieron a finales de 2014. El interesado afirma trabajar en un desguace, sin embargo, ella indica que él trabaja en la construcción. El interesado desconoce cuando nació ella, ya que afirma que nació en 2004 cuando fue en 1996. Ella dice que él le regaló a ella unas botas, sin embargo, el interesado declara que le regaló unos chocolates y unos llaveros. El interesado dice que por la mañana ha desayunado huevos revueltos y pan y ella tomó sólo pan, ambos tomaron café, sin embargo, ella dice que no han desayunado nada, ni

siquiera café. El interesado tiene dos hijos a los que ella menciona. Por otro lado, el interesado es 18 años mayor que la interesada.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del Registro Civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (12ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Bogotá.

HECHOS

1. Don I.M.A. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 10 de octubre de 2019 con doña E.N.C. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento con inscripción de matrimonio y divorcio de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 26 de noviembre de 2019 el encargado del Registro Civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de

celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un ciudadano español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado declara que se conocieron el 1 de mayo de 2018 y ella dice que hace dos años (la entrevista se celebró en noviembre de 2019). El interesado declara que el 1 de abril de 2018 intercambiaron los anillos y en septiembre de 2019, decidieron casarse, sin embargo, ella dice que decidieron casarse desde el mismo momento en que se fueron a vivir juntos el 10 de abril de 2019. La interesada no contesta a la mayor parte de las preguntas relacionadas con aficiones, gustos, actividades que hacen juntos, etc, dice que el nivel de estudios de ambos es bachillerato cuando él afirma que ambos tienen estudios básicos. El interesado manifiesta que cuando ella esté en España, él seguirá trabajando en la misma empresa y ella trabajará en una tienda de ultramarinos, sin embargo, ella dice que ambos trabajarán en un negocio propio de los dos.

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 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.

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (13ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don. D. Y. A. V. nacido en Perú y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004 presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Perú el 24 de febrero de 2011 con D.ª L. H. C. G. nacida en Perú y de nacionalidad peruana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 11 de julio de 2019 el encargado del Registro Civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del

Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Perú entre un ciudadano español, de origen peruano y una ciudadana peruana y del trámite de

audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados contrajeron matrimonio en el año 2011, sin embargo, el interesado tiene cinco hijos de otras relaciones, los dos últimos nacidos en España en 2013 y 2015, es decir, estando casado con la promotora; asimismo, la promotora tiene dos hijos de otras relaciones, uno nacido en 2010 y otro en 2012 en Perú, es decir, el último nació estando casada ya con el promotor.

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 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 y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (14ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.D.ª E. E. T. nacida en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Costa de Marfil el 2 de agosto de 2013 con Don. C. A. B. nacido en Costa de Marfil y de nacionalidad marfileña. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal divorcio de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 10 de mayo de 2019 el encargado del Registro Civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien,

análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Costa de Marfil entre una ciudadana española y un ciudadano marfileño 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 habían solicitado la inscripción de su matrimonio en el Consulado de España en Abidjan, dicha inscripción les fue denegada por el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 17 de diciembre de 2013, los interesados recurren a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, que confirma el auto apelado mediante resolución de fecha 19 de diciembre de 2014. Según afirman en las entrevistas, la interesada viajó una sola vez a Costa de Marfil para contraer matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado se encuentra viviendo en España desde diciembre de 2015. El interesado tiene un hijo de cuatro años, es decir, que el niño nació cuando conocía a la interesada y se había casado con ella ya que la entrevista se realizó en 2017 y el niño tiene cuatro años.

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 intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil,

del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de agosto de 2020 (15ª)

IV.4.1.1 Se deniega inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial

1º.- Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

2º.- Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don. J. A. B. de J. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2015, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 1 de diciembre de 2014 con Dª. T. R., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: extracto de acta de matrimonio local y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 16 de noviembre de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro

Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II. Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído en La República Dominicana el 1 de diciembre de 2014 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, el interesado adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 2015.

III. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la “lex loci”. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio

que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

V. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

VI. Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el registro civil español pasa a ser competente sobrevenida para su inscripción (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial de este centro directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las resoluciones de esta dirección general en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

VII. Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integre el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 CC) y en el derecho internacional convencional y, en particular, el convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el

que conseguir fines impropios del mismo, puesto que no ha existido un consentimiento real de los contrayentes, lo que debe conducir a su rechazo como supuesto de simulación, aun cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 CC.), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, *ipso iure* e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC.), y ello cualquiera sea la *causa simulationis*, o propósito práctico pretendido *in casu*, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del *ius nubendi* se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII. En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos dominicanos celebrado en La República Dominicana y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana española, de origen dominicano, en el año 2008, se divorcia de la misma el 23 de enero de 2014, contrae matrimonio con la promotora el 1 de diciembre de 2014 y en el año 2015, obtiene la nacionalidad española. El interesado desconoce la fecha del matrimonio ya que dice que fue en el año 2011 cuando fue en el año 2014. Ella dice que él era soltero cuando se casaron, sin embargo él es divorciado. El interesado dice que vive en España desde el año 2005 y ella dice que él vive en España desde el año 2006. El interesado dice que ha viajado dos veces a la isla una a los cuatro o cinco años de vivir en España y la segunda en 2010 o 2011, sin embargo, ella dice que él ha viajado dos veces a la isla, de la primera no se acuerda, y la segunda fue desde noviembre de 2014 hasta enero de 2015. Declaran tener dos hijos en común, el interesado dice que se llaman L. y A., sin embargo, ella dice que las dos hijas que tienen en común se llaman L. y K. A pesar de declarar que han vivido juntos varios años, el interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, ella desconoce que él estuvo casado en España.

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

Madrid, 10 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (30ª)

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 directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don J. R. S. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en la República Dominicana el 12 de febrero de 2018 con D.ª V. D. de la C. nacida en la República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 25 de septiembre de 2019 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª

de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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. Los interesados se conocieron por las redes sociales, según el interesado hace tres o cuatro años, el interesado ha viajado dos veces a la

isla, la primera en noviembre de 2015, cuando se conocieron físicamente, y en ese momento se comprometieron, y la segunda para el matrimonio, el interesado no ha vuelto a la isla. El interesado desconoce que ella tiene cuatro hijos, ya que manifiesta que tiene dos de los que desconoce los nombres, tampoco sabe cuántos hermanos tiene ella ya que dice que tiene una hermana que vive en Alemania, de la que desconoce el nombre, cuando ella dice que tiene tres hermanos; el interesado tampoco sabe los nombres de los padres de ella. Ella desconoce el número y los nombres de los hermanos de él (tiene una hermanastra mayor que él y una hermana que murió). El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada, dice que ella no tiene familiares en España cuando ella afirma que tiene una prima.

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 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 RRC 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (33ª)

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 directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.ª B. S. B. nacida en Senegal y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 15 de enero de 2015, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Senegal el 20 de agosto de 2015 con don A. H. nacido en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Adjuntan

como documentación: certificado 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. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 3 de junio de 2019 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia per-

sonal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Senegal entre una ciudadana española, de origen senegalés y un ciudadano senegalés 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 declara que se conocieron en el año 2015 cuando ella estaba de vacaciones en Gambia, en el aeropuerto, una semana después decidieron casarse. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, dice que los cuatro hijos de ella viven en Gambia, cuando ella declara que viven en Senegal. El interesado dice que tiene cinco hijos de una relación con la que nunca se casó que viven en Gambia, donde él está actualmente residiendo por trabajo. Según el informe enviado por el encargado del Registro Civil Consular de Dakar, el interesado indica que se comunican diariamente por W., sin embargo, ella dice que se comunican muy esporádicamente y lo hacen a través del teléfono de su sobrina, sin embargo, el interesado dice que se comunican a través del número, que la interesada no reconoce, dando otros dos números de teléfono diferentes. Ella indica que conoce al promotor desde hace muchos años, sin embargo, el interesado dice que aparte de los cinco días previos a la boda, ella sólo ha ido a visitarlo una vez por dos o tres días.

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 intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos

cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del (RRC), 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (35ª)

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 directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Santo Domingo.

HECHOS

1. Don J.-F. C. V., nacido en España y de nacionalidad española presentó, ante el registro civil consular, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio celebrado en la República Dominicana el 18 de octubre de 2017 con D.ª A. F. B., nacida en la República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y acta inextensa de nacimiento y fe de soltería de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 6 de agosto de 2018 el encargado del registro civil consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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 viajó a la República Dominicana para contraer matrimonio en octubre de 2017, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Decidieron casarse antes de conocerse personalmente. Ella no contesta a la mayor parte de las preguntas, sobre gustos, aficiones, número de hermanos, estudios, salarios, etc. A la interesada le denegaron un visado tras una carta de invitación que le hizo el interesado y por ello decidieron casarse. Por otro lado, el interesado es 17 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 civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (36ª)

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 directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.ª T. N. G. nacida en la República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en la República Dominicana el 27 de enero de 2017 con don R.-D. L. S. nacido en la República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 19 de marzo de 2019 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y

5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuándo se

conocen, ya que ella dice que se conocieron en el año 2013 mientras que el interesado indica que se conocieron en febrero de 2014. La interesada declara que decidieron casarse cuando ella estaba en España y él en S. D. La interesada desconoce las aficiones del interesado, tampoco sabe su nivel de estudios, desconoce los nombres de sus hermanos, así como de sus padres, por su parte, el interesado desconoce el número de hermanos de ella ya que dice que tiene tres cuando son cuatro; ella desconoce en que trabaja, ya que dice que él cuida a un niño porque la madre está en N. Y., sin embargo, el interesado dice que trabaja transportando personas a su lugar de trabajo. La interesada tampoco sabe dónde nació el interesado y no da con exactitud la fecha de nacimiento, desconoce cuándo se casó el interesado y cuándo se divorció. El interesado dice que han convivido cuando ella ha viajado a la isla, sin embargo, ella indica que han convivido tres meses antes de contraer matrimonio y una semana después del mismo, no ha vuelto a la isla. Por otro lado, la interesada es 14 años mayor que el interesado.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (37ª)

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 directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.ª S.-I. C. M. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador el 23 de mayo de 2017 con don S.-G. V. H. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 24 de septiembre de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir

que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano ecuatoriano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocieron en el año 2013 en Ecuador, desde ese año hasta 2017 en que se casaron, ella no viaja a Ecuador. El interesado declara que decidieron casarse en el año 2014, sin embargo, ella indica que lo decidieron en el año 2016, estando cada uno en su país. El interesado declara que tiene cuatro hijos de tres relaciones distintas, nacidos en 2002, 2007, 2013 y el último en mayo de 2016, es decir que el último hijo nació cuando todavía estaba casado con su anterior esposa, pero ya había mantenía relación con la promotora y habían decidido casarse, de su anterior esposa se divorcia el 14 de febrero de 2017. La interesada desconoce los nombres de los cuatro hijos del interesado, dando unos nombres completamente diferentes a los que da él. El interesado dice que a la boda asistieron cuatro personas, sin embargo, ella dice que eran ocho personas. Ella indica que ha hecho un curso de documentación sanitaria, sin embargo, el interesado dice que ella

ha hecho un curso de auxiliar de pediatría. El interesado dice que tiene un hermano llamado F., sin embargo, ella dice que él tiene dos hermanos llamados C. y L.

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 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 RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (38ª)

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 directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don J.-L. G. S., nacido en España y de nacionalidad española presentó en el Registro Civil español, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio celebrado en Chipre el 12 de junio de 2017 con D.ª Y.-M. L. S., nacida en la República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento y fe de soltería de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 5 de agosto de 2019 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a y 26-5^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo, 1-4^a de junio, 10-4^a, 5^a y 6^a y 11-1^a de septiembre; 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el

matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Chipre 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. Los interesados habían solicitado la inscripción de su matrimonio en el Registro Civil Consular de Nicosia en Chipre, el encargado del registro civil consular denegó la inscripción del matrimonio, por falta de consentimiento, mediante auto de fecha 29 de noviembre de 2017; en la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, se recibió un recurso sin firma y desconociendo la identidad de la persona que lo interpone, y la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado acuerda inadmitir el recurso interpuesto por los interesados en tanto no se acredite de forma auténtica y veraz de la firma o en su caso la del representante y sea ratificado por los interesados. Ahora los interesados vuelven a presentar la solicitud para inscribir su matrimonio. Ambos declaran haber contraído matrimonio el 12 de julio cuando fue el 12 de junio. Ella declara que a la boda asistieron cinco invitados y el interesado dice que eran ellos dos y dos amigos. La interesada afirma que él ha viajado a Chipre a verla siete veces y él dice que viajó diez veces. Ella vive en España desde el 6 de julio de 2018, cuando vino por una carta de invitación por tres meses. Ella declara que se casaron en Chipre porque ella vivía allí desde hacía dos años y medio, sin embargo, él indica que ella llevaba viviendo en Chipre año y medio. La interesada dice que se conocieron en junio de 2014 por internet a través de una amiga común. Ninguno de los dos recuerda la fecha en la que se vieron físicamente por primera vez, el interesado dice que fue hace año y medio (entrevista realizada en 2018), que cree que fue en invierno, y ella dice que fue a finales de abril o primero de mayo; deciden casarse en el primer viaje que él realizó. El interesado declara que ambos tienen estudios básicos, sin embargo, ella indica que comenzó medicina, pero no acabó y el interesado estudió bachillerato. El interesado dice que el hermano de ella vive en Suiza y no le conoce, sin embargo, ella dice que su hermano vive en M. Ella dice que no han convivido y el inte-

resado afirma que convivieron los días que han estado de vacaciones en Chipre antes de casarse.

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 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 RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (1ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en La Habana.

HECHOS

1. Don F. M. P. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el registro civil consular, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 15 de junio de 2018 con D.ª M. Y. A. C. 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 de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 2 de julio de 2019 el encargado del registro civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a y 26-5^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo, 1-4^a de junio, 10-4^a, 5^a y 6^a y 11-1^a de septiembre; 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o 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. El interesado declara que se conocieron por M., mientras que ella declara que se conocieron por F., se conocieron en 2017. Discrepan en cuándo iniciaron la relación sentimental pues el interesado dice que fue en julio de 2017, mientras que ella dice que fue en septiembre de 2017. El interesado afirma que decidieron contraer matrimonio en noviembre de 2017 por F., sin embargo, ella indica que lo decidieron cuando se conocieron en persona en casa de unos amigos. Discrepan en el número de invitados que fueron a la boda ya que él dice que fueron 80 personas, sin embargo, ella dice que fueron 200 personas. No se ponen de acuerdo en el lugar donde vivirán ya que él dice que en T. mientras que ella dice que en B. El interesado desconoce el número de hermanos que tiene ella y ella desconoce el nombre de la anterior esposa del interesado y a que se dedican sus hijos. Desconocen gustos y aficiones, y ella desconoce parte del tratamiento médico que sigue él, así como, de sus operaciones y enfermedades. La interesada desconoce el domicilio del interesado y su número de teléfono. El interesado no trabaja porque tiene una incapacidad laboral permanente por problemas de visión, ella se limita a decir que es panadero, pero no trabaja. El interesado desconoce la empresa para la que trabaja ella. Por otro lado, el interesado es 41 años mayor que la interesada.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil del Consulado de España en La Habana

Resolución de 28 de agosto de 2020 (4ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don M. A. B. V. nacido en España y de nacionalidad española presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 24 de julio de 2017 con D.ª M. S. C. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y declaración jurada de estado civil del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y sentencia de divorcio de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 10 de diciembre de 2018 el encargado del registro civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, por falta de consentimiento matrimonial; por otro lado, el interesado falleció el 3 de octubre de 2018.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la “*lex loci*”. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un ciudadano español y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron y comenzaron la relación sentimental, ya que ella declara que se conocieron en marzo de 2017 e iniciaron la relación en abril de 2017, por el contrario, el interesado dice que se conocieron hace más de siete años e iniciaron la relación en ese mismo momento. El interesado dice que decidieron casarse hace siete años (cuando se conocieron), sin embargo, ella dice que lo decidieron en julio de 2017, el interesado viajó a Cuba con toda la documentación para casarse. El promotor afirma haber ido a Cuba seis veces desde el año 2015, sin embargo, ella indica que él ha ido tres o cuatro veces desde el año 2017. El promotor desconoce la fecha de nacimiento de ella y tampoco sabe los nombres de sus padres y de sus dos hijas, desconoce el número y los nombres de sus hermanos, su color de ojos, etc. No coinciden en los regalos que se han hecho, ya que ella dice que él le regaló a ella una cadena y ella a él un móvil, sin embargo, el interesado dice que él le ha regalado a ella maquillaje y comida y ella a él nada. La interesada dice que, en principio, no quiere ir a España porque tiene a su madre anciana, nietos e hijos, sin embargo, el interesado declara que ella está muy interesada en ir a España para estar con él. Las pruebas aportadas no son concluyentes. Por otro lado, el interesado ha fallecido el 3 de octubre de 2018.

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 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 RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (9ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en La Habana.

HECHOS

1. Don J. C. Á. nacido en España y de nacionalidad española presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 15 de mayo de 2019 con D.ª Y. B. C. 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 de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 16 de octubre de 2019 el encargado del registro civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005;

23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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 insti-

tución. La interesada desconoce el domicilio, el número de teléfono y el nivel de estudios del interesado. El interesado desconoce el nivel de estudios de ella, su horario laboral, sabe que tiene dos hijos de los cuales sólo menciona el nombre, desconoce su número de teléfono, sus aficiones, su música favorita, declara que estuvo hospitalizada cuando se quedó embarazada de su segunda hija, sin embargo, ella dice que no, dice que no es alérgica a nada, pero ella dice que sí es alérgica a los mariscos y al mal tiempo; sigue diciendo el interesado que ella toma medicación, sin embargo, ella dice que no toma nada. No coinciden en los regalos que se han hecho entre sí, tampoco en los nombres de los amigos de cada uno, el último viaje que han hecho juntos, etc. Por otro lado, el interesado es 22 años mayor que la interesada.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil del Consulado de España en La Habana.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (10ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don M. G. B. C. nacido en la República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2009, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en la República Dominicana el 4 de diciembre de 2017 con D.ª D. de la C. de los S. nacida 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 del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 8 de noviembre de 2019 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el

expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la “*lex loci*”. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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 desconoce la fecha de nacimiento de ella y tampoco sabe el nombre de uno de sus hermanos. Declara el interesado que no tienen hijos en común pero no hace mención de los hijos habidos en otras relaciones (él tiene dos de su anterior matrimonio de los que no recuerda la fecha de nacimiento y la interesada tiene tres hijos de otras relaciones). Ella indica que él vive en España desde hace tres años, sin embargo, el interesado obtuvo la nacionalidad española en el año 2009 (el interesado dice que lleva en España 17 años). El interesado dice que decidieron contraer matrimonio hace dos años estando él en España y ella en la República Dominicana, sin embargo, ella indica que “el amor llegó hace cuatro años”. El interesado dice que no trabaja, pero mantiene a la promotora, sin embargo, ella dice que “él empezó a trabajar hoy mismo”. El interesado afirma tener cuatro hermanas, sin embargo, ella dice que él tiene cinco hermanas. El interesado dice que convive con la interesada cada vez que va a la isla y antes de venir a España convivían, sin embargo, el interesado contrajo matrimonio en la República Dominicana con S. de la R. M., actualmente de nacionalidad española, pero de origen dominicano, en el año 2003 y se divorció de la misma en el año 2010, y con

la que tuvo a sus dos hijos, a su vez, la interesada dice que ha convivido con el promotor dos años. El interesado desconoce el domicilio de ella porque, según manifiesta, se ha mudado a otro domicilio y lo desconoce.

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 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 RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 28 de agosto de 2020 (13ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Dª M. M. C. B. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil español, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador el 22 de noviembre de 2018 con don L. A. M. B. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada y partida de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 6 de noviembre de 2019 el encargado del registro civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, por falta de consentimiento matrimonial.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 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 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales –sin excepción alguna– para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el

matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano ecuatoriano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada declara que se conocieron hace dos años, para luego decir, que se conocen de toda la vida porque son primos. No coinciden en el número de viajes que ha hecho la interesada a Ecuador porque ella dice que desde que empezaron la relación ha ido dos veces, no recordando más fechas, sin embargo, el interesado dice que ella ha viajado a su país seis veces. Cada uno tiene cuatro hijos de anteriores relaciones, pero al preguntarles por ello, los interesados sólo mencionan a sus propios hijos. La interesada desconoce varios de los nombres de los hermanos del interesado y desconoce la dirección del interesado.

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 inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del RRC, 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 que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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 27 de agosto de 2020 (72ª)

VII.1.1 Rectificación de error en inscripción de nacimiento

No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación del nombre del inscrito.

En las actuaciones sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Pontevedra.

HECHOS

1. Mediante formulario presentado el 20 de octubre de 2016 en el Registro Civil de Marín (Pontevedra), D.ª M. del P. O. S., con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación del nombre de su hijo consignado en la inscripción de nacimiento de este alegando que el correcto es Jonathan y no Jonatan, como actualmente consta. Aportaba la siguiente documentación: certificado de empadronamiento, DNI de la promotora y de su hijo e inscripción de nacimiento de Jonatan F. O., nacido en P. el 31 de diciembre de 1999, hijo de F. J. F. B. y de M. del P. O. S.
2. El expediente se remitió al Registro Civil de Pontevedra, donde consta practicada la inscripción. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 30 de enero de 2017 denegando la solicitud por considerar que el nombre cuya modificación se pretende está correctamente escrito.
3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando la recurrente que el nombre que los progenitores eligieron para su hijo y el que este ha utilizado siempre es Jonathan y que la discrepancia entre el nombre usado y el que figura en el registro puede ocasionarle problemas de identificación.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que emitió informe favorable a su estimación. La encargada del Registro Civil de Pontevedra remitió las

actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 92 a 95 de la Ley del Registro Civil de 1957 (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 17-7ª de mayo, 13-2ª de junio y 1-4ª de julio de 2003; 24-1ª de junio de 2004; 22-2ª de junio de 2005; 22-1ª de febrero y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009; 6-4ª de mayo y 21-10ª de junio de 2010; 19-8ª de abril de 2013; 12-28ª de marzo de 2014; 24-2ª de junio de 2016, y 27-54ª de septiembre de 2018.

II. Solicita la promotora el cambio del nombre de su hijo Jonatan por Jonathan alegando que se cometió un error al practicar la inscripción y que el solicitado es el que los progenitores habían elegido para él y el que el propio interesado utiliza habitualmente. La encargada del registro denegó la pretensión por considerar que no se había acreditado la existencia de ningún error.

III. El nombre propio de una persona es una mención de identidad en su inscripción de nacimiento (art. 12 RRC) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. En este caso, sin embargo, de la documentación aportada al expediente no se desprende la existencia de error alguno al practicar la inscripción, con independencia de que el inscrito haya estado utilizando de hecho el nombre con la grafía que ahora se solicita, extremo que tampoco se ha acreditado de ningún modo y que, en su caso, podría ser la base de un expediente distinto de cambio de nombre por el usado habitualmente que no cabe resolver en esta instancia en virtud del principio de economía procesal, dado que faltan elementos esenciales en su instrucción. Así, tratándose de un menor de edad pero mayor de catorce años, como ocurría en este caso cuando se iniciaron las actuaciones (ahora ya es mayor de edad), cualquier cambio de nombre requiere el consentimiento de ambos progenitores y la audiencia del propio interesado, y deberá instruirse conforme a lo establecido en los artículos 59 y 60 LRC y 206, 209 y 210 RRC.

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, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Pontevedra.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (75ª)

VII.1.1 Rectificación de error en inscripción de nacimiento

Debe acudir a la vía judicial para rectificar la filiación materna de la inscrita en una inscripción de nacimiento.

En las actuaciones sobre rectificación de error remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Jaén.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 24 de agosto de 2015 en el Registro Civil de Jaén por conducto del Registro Civil de Andújar, D.ª F. R. G., con domicilio en A., solicitaba la rectificación del nombre de su madre en la inscripción de nacimiento de la promotora para hacer constar que es D. y no M., como por error figura consignado. Aportaba la siguiente documentación: DNI e inscripción de nacimiento de la promotora, nacida en Jaén el 7 de marzo de 1978, hija de M. R. R. y de M. G. J., a su vez hija de F. y de D. y nacida en B. (Cádiz) el 17 de marzo de 1943; volante de empadronamiento, y certificación literal de nacimiento de D. G. J., nacida en B. el 8 de junio de 1938, hija de F. G. S. y de D. J. G.

2. Recibido el expediente en el Registro Civil de Jaén, se requirió a la interesada la aportación del DNI de su madre y al Registro Civil de Bornos la remisión de certificación, positiva o negativa, de M. G. J. El registro exhortado remitió certificación de nacimiento de M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, hija de F. G. S. y de D. J. G., con marginal de 16 de noviembre de 1970 de matrimonio de la inscrita con M. R. R. contraído en A. el 4 de noviembre de 1970. Posteriormente, se incorporó a la documentación el DNI de D. G. J.

3. El ministerio fiscal emitió informe favorable y la encargada del registro, a la vista de la documentación disponible, antes de resolver remitió nuevo exhorto al Registro Civil de Bornos requiriendo la aportación de las certificaciones de nacimiento de D. y de M. G. J., así como otro exhorto al Registro Civil de Andújar para que remitiera certificación de matrimonio de M. R. R. y M. G. J. Los registros exhortados, remitieron la siguiente documentación:

- Certificación literal de nacimiento de M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, hija de F. G. S. y de D. J. G., con marginal de matrimonio contraído con M. R. R. en A. el 4 de noviembre de 1970, segunda marginal de 1 de abril de 2016 cancelación de la marginal anterior en virtud de auto de 3 de febrero de 2016 dictado por el Registro Civil de Arcos de la Frontera y tercera marginal, practicada en la misma fecha que la segunda, para hacer constar que la inscrita contrajo matrimonio con A. H. P. en L. el 13 de mayo de 1960.

- Certificación literal de nacimiento de D. G. J., nacida en B. el 8 de junio de 1938, hija F. G. S. y de D. J. G., con marginal de 1 de abril de 2016 para hacer constar, en virtud

de auto de 3 de febrero de 2016 del Registro Civil de Arcos de la Frontera, que la inscrita contrajo matrimonio con M. R. R. en A. el 4 de noviembre de 1970, y segunda marginal de declaración de incapacidad de la inscrita por sentencia de 22 de diciembre de 2015 del Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Andújar.

- Certificación literal de matrimonio de Miguel R. R. y M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, celebrado en A. el 4 de noviembre de 1970, con marginal de 11 de mayo de 2015 de rectificación del nombre de la esposa por D. en virtud de resolución de 3 de marzo de 2015 del encargado del Registro Civil de Andújar y segunda marginal de 18 de enero de 2016 de rectificación de la fecha de nacimiento de la contrayente, que es el 8 de junio de 1938 y no lo que figura por error, según resolución de 27 de noviembre de 2015 del encargado del Registro Civil de Andújar.

- Certificación literal de nacimiento de M. I. R. G., nacida en Andújar el 17 de marzo de 1976, hija de M. R. R. y de M. G. J., con marginal de 11 de mayo de 2015 de rectificación del nombre de la madre de la inscrita para hacer constar que es D. y no lo que figura por error, en virtud de resolución de 3 de marzo de 2015 del Registro Civil de Andújar.

4. El ministerio fiscal emitió nuevo informe sin oposición a lo solicitado y la encargada del registro dictó auto el 31 de enero de 2017 denegando la rectificación planteada por entender que excede del ámbito de un expediente registral y requiere sentencia en procedimiento judicial, ya que la persona que figura como madre en la inscripción de nacimiento de la promotora existe y sus datos también constan consignados en la inscripción original de matrimonio con el padre.

5. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando la recurrente que no se había tenido en cuenta el auto de 3 de marzo de 2015 del encargado del Registro Civil de Andújar en virtud del cual ya se rectificó la inscripción de matrimonio de sus padres y la de nacimiento de su hermana.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a la pretensión. La encargada del Registro Civil de Jaén se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil de 1957 (LRC); 44.2 de la Ley 20/2011, de 21 de julio de 2011; 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio y 22-6ª de octubre de 2008; 9-5ª de marzo de 2009; 15-5ª de julio, 6-16ª de septiembre y 3-7ª de diciembre de 2010; 13-1ª de diciembre de 2011; 26-1ª de julio, 26-6ª de

noviembre, 19-55ª y 56ª de diciembre de 2012; 15-46ª de abril, 28-36ª de junio y 2-44ª de septiembre de 2013; 20-149ª, 31-73ª de marzo y 29-32ª de octubre de 2014; 1-42ª y 17-49ª de abril de 2015; 22-1ª de enero y 14-24ª de octubre de 2016; 1-71ª de septiembre de 2017; 2-30ª de marzo de 2018, y 1-17ª de abril de 2019.

II. Se pretende por medio del presente expediente la modificación de la filiación materna que consta en la inscripción de nacimiento de la promotora para hacer constar que su madre no es, como figura en el asiento, M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, sino D. G. J., nacida también el B. el 8 de junio de 1938. La encargada del registro dictó auto denegando la rectificación por considerar que la modificación pretendida requiere una resolución judicial.

III. En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC), aunque se prevén algunos supuestos de rectificación en vía registral (arts. 93 y 94 LRC), y, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia. Aunque la promotora solo invoca la existencia de un error en cuanto al nombre de su madre, en realidad se trata de una modificación de la filiación, pues se ha comprobado que existen dos inscripciones de nacimiento correspondientes a dos hermanas: una llamada M. que nació el 17 de marzo de 1943, quien, según la certificación de matrimonio original, contrajo matrimonio con el padre de la promotora –aunque en 2016 el encargado del Registro Civil de Andújar acordara rectificar esos datos– y cuyas menciones de identidad coinciden exactamente con las que figuran en el asiento que se pretende modificar, y otra llamada D., nacida el 8 de junio de 1938 que, según la recurrente, es su verdadera madre. De manera que concurre un problema de acreditación de la identidad de la madre y no un mero error en la consignación de su nombre. La filiación de la persona inscrita en una inscripción de nacimiento es una circunstancia esencial de la que esta hace fe (arts. 41 LRC de 1957 y 44.2 de la nueva Ley 20/2011, del Registro Civil, ya en vigor en este punto), sin que resulte aplicable en este caso ninguna de las excepciones previstas en la legislación registral para proceder a su rectificación mediante expediente gubernativo, por lo que debe acudirse a la vía judicial (art. 92 LRC).

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, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Jaén.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (76ª)

VII.1.1 Rectificación de error en inscripción de nacimiento

Debe acudirse a la vía judicial para rectificar la filiación materna del inscrito en una inscripción de nacimiento.

En las actuaciones sobre rectificación de error remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil de Jaén.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 28 de agosto de 2015 en el Registro Civil de Jaén por conducto del Registro Civil de Andújar, Don S. R. G., con domicilio en A., solicitaba la rectificación del nombre de su madre en la inscripción de nacimiento del promotor para hacer constar que es D. y no M., como por error figura consignado. Aportaba la siguiente documentación: DNI e inscripción de nacimiento del promotor, nacido en Jaén el 11 de diciembre de 1979, hijo de M. R. R. y de M. G. J., a su vez hija de F. y de D. y nacida en B. (Cádiz) el 17 de marzo de 1943; volante de empadronamiento, y certificación literal de nacimiento de D. G. J., nacida en B. el 8 de junio de 1938, hija de F. G. S. y de D. J. G.

2. Recibido el expediente en el Registro Civil de Jaén, se requirió al interesado la aportación del DNI de su madre y al Registro Civil de Bornos la remisión de certificación, positiva o negativa, de M. G. J. El registro exhortado remitió certificación de nacimiento de M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, hija de F. G. S. y de D. J. G., con marginal de 16 de noviembre de 1970 de matrimonio de la inscrita con M. R. R. contraído en A. el 4 de noviembre de 1970. Posteriormente, se incorporó a la documentación el DNI de D. G. J.

3. El ministerio fiscal emitió informe favorable y la encargada del registro, a la vista de la documentación disponible, antes de resolver remitió nuevo exhorto al Registro Civil de Bornos requiriendo la aportación de las certificaciones de nacimiento de D. y de M. G. J., así como otro exhorto al Registro Civil de Andújar para que remitiera certificación de matrimonio de M. R. R. y M. G. J. Los registros exhortados, remitieron la siguiente documentación:

- Certificación literal de nacimiento de M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, hija de F. G. S. y de D. J. G., con marginal de matrimonio contraído con M. R. R. en A. el 4 de noviembre de 1970, segunda marginal de 1 de abril de 2016 cancelación de la marginal anterior en virtud de auto de 3 de febrero de 2016 dictado por el Registro Civil de Arcos de la Frontera y tercera marginal, practicada en la misma fecha que la segunda, para hacer constar que la inscrita contrajo matrimonio con A. H. P. en Lleida el 13 de mayo de 1960.

- Certificación literal de nacimiento de D. G. J., nacida en B. el 8 de junio de 1938, hija F. G. S. y de D. J. G., con marginal de 1 de abril de 2016 para hacer constar, en virtud

de auto de 3 de febrero de 2016 del Registro Civil de Arcos de la Frontera, que la inscrita contrajo matrimonio con M. R. R. en A. el 4 de noviembre de 1970, y segunda marginal de declaración de incapacidad de la inscrita por sentencia de 22 de diciembre de 2015 del Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Andújar.

- Certificación literal de matrimonio de M. R. R. y M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, celebrado en A. el 4 de noviembre de 1970, con marginal de 11 de mayo de 2015 de rectificación del nombre de la esposa por D. en virtud de resolución de 3 de marzo de 2015 del encargado del Registro Civil de Andújar y segunda marginal de 18 de enero de 2016 de rectificación de la fecha de nacimiento de la contrayente, que es el 8 de junio de 1938 y no lo que figura por error, según resolución de 27 de noviembre de 2015 del encargado del Registro Civil de Andújar.

- Certificación literal de nacimiento de M. I. R. G., nacida en A. el 17 de marzo de 1976, hija de M. R. R. y de M. G. J., con marginal de 11 de mayo de 2015 de rectificación del nombre de la madre de la inscrita para hacer constar que es D. y no lo que figura por error, en virtud de resolución de 3 de marzo de 2015 del Registro Civil de Andújar.

4. El ministerio fiscal emitió nuevo informe sin oposición a lo solicitado y la encargada del registro dictó auto el 31 de enero de 2017 denegando la rectificación planteada por entender que excede del ámbito de un expediente registral y requiere sentencia en procedimiento judicial, ya que la persona que figura como madre en la inscripción de nacimiento de la promotora existe y sus datos también constan consignados en la inscripción original de matrimonio con el padre.

5. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que no se había tenido en cuenta el auto de 3 de marzo de 2015 del encargado del Registro Civil de Andújar en virtud del cual ya se rectificó la inscripción de matrimonio de sus padres y la de nacimiento de su hermana.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a la pretensión. La encargada del Registro Civil de Jaén se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil de 1957 (LRC); 44.2 de la Ley 20/2011, de 21 de julio de 2011; 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de 2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio y 22-6ª de octubre de 2008; 9-5ª de marzo de 2009; 15-5ª de julio, 6-16ª de septiembre y 3-7ª de diciembre de 2010; 13-1ª de diciembre de 2011; 26-1ª de julio, 26-6ª de noviembre, 19-55ª y 56ª de diciembre de 2012; 15-46ª de abril, 28-36ª de junio y

2-44ª de septiembre de 2013; 20-149ª, 31-73ª de marzo y 29-32ª de octubre de 2014; 1-42ª y 17-49ª de abril de 2015; 22-1ª de enero y 14-24ª de octubre de 2016; 1-71ª de septiembre de 2017; 2-30ª de marzo de 2018, y 1-17ª de abril de 2019.

II. Se pretende por medio del presente expediente la modificación de la filiación materna que consta en la inscripción de nacimiento del promotor para hacer constar que su madre no es, como figura en el asiento, M. G. J., nacida en B. el 17 de marzo de 1943, sino D. G. J., nacida también el B. el 8 de junio de 1938. La encargada del registro dictó auto denegando la rectificación por considerar que la modificación pretendida requiere una resolución judicial.

III. En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC), aunque se prevén algunos supuestos de rectificación en vía registral (arts. 93 y 94 LRC), y, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia. Aunque el promotor solo invoca la existencia de un error en cuanto al nombre de su madre, en realidad se trata de una modificación de la filiación, pues se ha comprobado que existen dos inscripciones de nacimiento correspondientes a dos hermanas: una llamada M. que nació el 17 de marzo de 1943, quien, según la certificación de matrimonio original, contrajo matrimonio con el padre del promotor – aunque en 2016 el encargado del Registro Civil de Andújar acordara rectificar esos datos– y cuyas menciones de identidad coinciden exactamente con las que figuran en el asiento que se pretende modificar, y otra llamada D., nacida el 8 de junio de 1938 que, según el recurrente, es su verdadera madre. De manera que concurre un problema de acreditación de la identidad de la madre y no un mero error en la consignación de su nombre. La filiación de la persona inscrita en una inscripción de nacimiento es una circunstancia esencial de la que esta hace fe (arts. 41 LRC de 1957 y 44.2 de la nueva Ley 20/2011, del Registro Civil, ya en vigor en este punto), sin que resulte aplicable en este caso ninguna de las excepciones previstas en la legislación registral para proceder a su rectificación mediante expediente gubernativo, por lo que debe acudir a la vía judicial (art. 92 LRC).

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, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Jaén.

VII.1.2 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 95 LRC

Resolución de 3 de agosto de 2020 (6ª)

VII.1.2 Supresión de asiento marginal. Art. 95.2º LRC.

No procede la supresión del asiento marginal de divorcio en una inscripción de matrimonio porque la cancelación mediante expediente gubernativo de un asiento solo es posible cuando se trate de asientos no permitidos o cuando su práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal (artículos 95.2 LRC y 297 RRC).

En las actuaciones sobre supresión del asiento de divorcio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil de Murcia.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 21 de diciembre de 2016 en el Registro Civil de Murcia, don J. N. R., mayor de edad y con domicilio en M., solicitó la cancelación del asiento de escritura notarial de divorcio en la inscripción de su matrimonio con doña C. P. B., alegando que dicha escritura se otorgó sin la comparecencia y consentimiento previstos en el artículo 82 del Código Civil (CC) de sus hijos mayores de edad, que residen en el domicilio conyugal. Consta en el expediente la siguiente documentación: escritura notarial de divorcio de mutuo acuerdo otorgada el 26 de septiembre de 2016; certificación literal de inscripción de matrimonio celebrado en M. el 9 de marzo de 1991 entre J. N. R. y C. P. B., con marginal de 25 de octubre de 2016 de inscripción de escritura pública de divorcio autorizado por notario el 26 de septiembre anterior; certificaciones literales de nacimiento de J. don y A. N. P., nacidos en M. el 18 de septiembre de 1991 y el 2 de marzo de 1996, respectivamente, hijos del matrimonio anterior; certificado de empadronamiento colectivo, y convenio regulador de divorcio en el que se atribuye el disfrute del domicilio familiar a la Sra. P. B. y a los dos hijos del matrimonio, aun cuando ambos son mayores de edad.

2. Notificados todos los interesados, se incorporó al expediente la siguiente documentación: escrito de alegaciones de la notaria ante quien se otorgó la escritura en el que comunica que los dos hijos del matrimonio habían comparecido posteriormente para ratificar la escritura de divorcio de sus progenitores, escritura de ratificación de divorcio de mutuo acuerdo otorgada el 13 de febrero de 2017 por don J. D. y don A. N. P., comparecencia de estos, junto a D.ª C. P. B., ante el encargado del Registro Civil de Murcia en la que manifiestan que la solicitud de cancelación carece de fundamento, pues ambos hijos consideran válidos tanto los términos del divorcio como los del convenio regulador y así lo han ratificado ya ante la misma notaria, y DNI de los comparecientes.

3. El encargado del registro dictó auto el 20 de febrero de 2017 denegando la pretensión de cancelación de la inscripción de divorcio porque no se aprecia indefensión, en

tanto que en la escritura se atribuye el uso y disfrute del domicilio familiar a la madre y a los dos hijos y el Tribunal Constitucional ha establecido que no siempre se produce indefensión cuando se vulnera una norma procesal, sino únicamente cuando de esa vulneración se deriva un perjuicio de los intereses del afectado por ella, lo que aquí no sucede. Además, ambos hijos ratificaron posteriormente el contenido de la escritura de divorcio, con lo que la petición de cancelación ha perdido su fundamento.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que no es que se haya vulnerado una norma procesal, sino que se omitió un trámite esencial previsto expresamente en el artículo 82 CC, por lo que la escritura nunca debió inscribirse. Añade que no se está pidiendo al encargado que entre a valorar a quien corresponde el uso y disfrute de la vivienda familiar, pues no forma parte de su competencia y, además, existe acuerdo al respecto entre los excónyuges; que el recurrente no ha sido informado de la ratificación por parte de los hijos a la que se refiere el auto recurrido y que, aunque ello sea así, lo cierto es que no se actuó adecuadamente ni con la debida diligencia en su momento por parte de la notaria y del registro.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación, y a las partes, que no presentaron alegaciones. El encargado del Registro Civil de Murcia se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 76, 92 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 163, 164 y 297 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones 17-2ª de septiembre de 2002, 20-1ª de octubre de 2005, 6-1ª de noviembre de 2006, 30-4ª de octubre de 2007, 17-7ª de abril de 2008, 4-6ª de mayo de 2011, 28-6ª de febrero de 2012 y 1-5ª de febrero de 2013.

II. El recurrente solicita la cancelación de la marginal de divorcio practicada en su inscripción de matrimonio porque considera que en la escritura notarial en la que se formalizó el divorcio de mutuo de acuerdo se omitió un trámite fundamental, cual es la comparecencia y consentimiento en cuanto a las medidas que les afecten de sus dos hijos mayores de edad, que siguen residiendo en el domicilio conyugal. El encargado del registro denegó la pretensión porque, aunque es cierto que inicialmente se omitió dicho trámite, ello no suponía ningún perjuicio para los hijos, pues el convenio regulador recogía la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar a la esposa y a los dos hijos y, además, la omisión quedó subsanada por medio de una comparecencia posterior también formalizada en escritura notarial.

III. La regla general en materia de rectificación de asientos es que esta ha de obtenerse por la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC) y solo es posible la supresión por expedien-

te gubernativo si se trata de un asiento no permitido o que se ha practicado basándose *de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal* (art. 95.2º LRC). No se aprecia en este caso la concurrencia de tales circunstancias, dado que el de divorcio es, obviamente, asiento permitido (cfr. arts. 87 y 89 CC, 76 LRC y 297 RRC) y la marginal se practicó en virtud de título legal, pues consta en el expediente la escritura notarial de divorcio autorizado el 26 de septiembre de 2016 y la inscripción de matrimonio en el Registro Civil de Murcia en la que se ha hecho constar dicha escritura. Por otro lado, el defecto alegado como base para la cancelación, aparte de que no perjudicaba a los hijos cuya incomparecencia se invocaba como omisión de un trámite esencial, fue subsanado posteriormente.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Murcia.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (74ª)

VII.1.2 Supresión de asiento marginal. Art. 95.2º LRC.

Procede la supresión de oficio del asiento de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita en su inscripción de nacimiento porque se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal, dado que no consta que la interesada hubiera ostentado anteriormente dicha nacionalidad.

En las actuaciones sobre supresión del asiento de recuperación de nacionalidad remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

HECHOS

1. Mediante escrito fechado el 2 de junio de 2016, el ministerio fiscal del Registro Civil Central instó expediente para cancelar el asiento de recuperación de la nacionalidad española que consta en la inscripción de nacimiento de Y. R. M., practicada en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, alegando que a la inscrita no le correspondía tal recuperación ya que, cuando nació, sus progenitores ostentaban la nacionalidad mauritana, habiéndose declarado la nacionalidad española de la madre con valor de simple presunción el 12 de mayo de 2010, cuando la hija ya tenía veintitrés años, por lo que esta nunca ha sido española. Consta en el expediente la siguiente documentación: inscripción de nacimiento, practicada fuera de plazo el 14 de diciembre de 2012 en virtud de auto del encargado del registro, de Y. R. (cuerpo principal de la inscripción), nacida en L. el 3 de junio de 1987, hija de M. S. y de R. M. M., ambos de nacionalidad mauritana, con marginal de 11 de junio de 2013 para hacer constar

que el segundo apellido de la inscrita es M. y para rectificar las menciones de identidad de la madre, cuyo nombre y apellidos son E. M. A., nacida el 25 de marzo de 1957 en E. A. y de nacionalidad española, y segunda marginal de 22 de octubre de 2013 de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita en virtud de declaración efectuada ante el encargado del registro el 17 de junio anterior, renunciando a su nacionalidad marroquí; auto de 13 de mayo de 2013 de la encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria por el que se dispone la integración de datos de la madre en la inscripción de nacimiento de Y. R., y acta de 17 de junio de 2013 de declaración de recuperación de la nacionalidad española adquirida al nacer con renuncia a la nacionalidad marroquí.

2. Remitida la documentación al Registro Civil de las Palmas y notificado el inicio del procedimiento a la interesada, esta alegó que es hija de madre española nacida en el Sáhara, por lo que, de acuerdo con lo establecido en los apartados 1º y 2º del artículo 17 del Código Civil en su redacción dada por la Ley 51/1982, de 13 de julio, también ella es española de origen. Al expediente se incorporó, entre otra documentación, DNI e inscripción de nacimiento practicada el 13 de octubre de 2011 en el Registro Civil Central de E. M. A., nacida en Aaiún (Sáhara) el 25 de marzo de 1957, con marginal de declaración de nacionalidad española de la inscrita con valor de simple presunción en virtud de resolución registral de 11 de mayo de 2010 del encargado del Registro Civil de Almería (también incluida en el expediente).

3. Previo informe del ministerio fiscal, que no se opuso a la supresión solicitada, la encargada del registro dictó auto el 20 de diciembre de 2016 acordando la cancelación del asiento marginal de recuperación de la nacionalidad de la Sra. R. M. porque sus progenitores tenían nacionalidad mauritana cuando ella nació y la madre no adquirió la nacionalidad española hasta 2010, cuando la hija ya tenía veintitrés años, de manera que esta nunca ostentó anteriormente la nacionalidad española y, en consecuencia, tampoco puede recuperarla.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando la recurrente que su madre es española de origen, por lo que ella también nació española.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 26 y 330 del Código Civil (CC); 64, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 297, 335, 338 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 20-1ª de septiembre de 2001; 17-1ª de junio de 2003; 5-2ª de octubre de 2004; 9-6ª y 22-1ª de mayo y 21-4ª de septiembre de 2007;

6-7ª de mayo y 27-5ª de noviembre de 2008; 14 de febrero y 15-7ª de junio de 2009; 15-5ª de julio y 6-16ª de septiembre de 2010; 26-1ª y 19-47ª de julio y 19-56ª de diciembre de 2012; 15-46ª de abril, 28-36ª de junio y 2-44ª de septiembre de 2013; 20-149ª y 31-73ª de marzo, 2-54ª de julio y 4-172ª de septiembre de 2014; 5-57ª de junio de 2015; 15-19ª de enero, 27-45ª de mayo y 14-24ª de octubre de 2016, y 12-37ª de mayo de 2017.

II. La recurrente, nacida en Las Palmas de Gran Canaria en 1987 y cuya inscripción de nacimiento se practicó fuera de plazo en 2012, declaró en 2013 su voluntad de recuperar la nacionalidad española alegando que su madre había sido declarada española de origen con valor de simple presunción por haber nacido en el Sáhara Occidental, por lo que la declarante también era española de origen. Practicadas las inscripciones marginales de integración de datos de identidad la madre y de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita, con motivo de la solicitud de opción a la nacionalidad española de un hijo menor de edad en 2016, el ministerio fiscal del Registro Civil Central instó el procedimiento de cancelación del asiento de recuperación al considerar que la inscrita no había ostentado antes la nacionalidad española. La resolución de cancelación constituye el objeto del presente recurso.

III. La madre de la recurrente, de origen saharauí, fue declarada española de origen con valor de simple presunción mediante auto del encargado del Registro Civil de Almería de 12 de mayo de 2010, momento a partir del cual la nacionalidad declarada surte efectos (cfr. art. 64, párrafo tercero, LRC). Dado que la recurrente nació en 1987, la nacionalidad española de la madre declarada en 2010 no pudo servir de base para que la hija recuperara una nacionalidad que aquella nunca le transmitió ni constituyó tampoco el presupuesto para ejercer el derecho de opción en virtud de lo establecido en el artículo 20.1a) CC, en tanto que la interesada nunca estuvo sujeta a la patria potestad de una española.

IV. Por medio de expediente gubernativo solo pueden suprimirse los asientos no permitidos o aquéllos cuya práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal (arts. 95.2 LRC y 297 RRC). Si el encargado o el ministerio fiscal comprueban que se ha extendido un asiento de estas características, están legitimados para promover el oportuno expediente de cancelación por exigencias del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad (cfr. arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC). Eso es lo que ha sucedido en este caso, cuando, una vez practicada la inscripción de la declaración de recuperación de la nacionalidad española, con ocasión de la solicitud del ejercicio del derecho de opción a la misma nacionalidad en nombre del hijo menor de edad de la inscrita en el Registro Civil Central, el ministerio fiscal advirtió que la solicitante nunca había ostentado legalmente la nacionalidad española y, en consecuencia, tampoco pudo recuperarla, por lo que instó el procedimiento de cancelación del asiento con audiencia a la interesada. El asiento de recuperación se practicó indebidamente, pues no consta acreditado que la inscrita hubiera adquirido antes, y perdido después, la nacionalidad española por ninguna causa, de

manera que la marginal se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal, procediendo en consecuencia su supresión.

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, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sra. juez encargada del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

VII.2 CANCELACIÓN

VII.2.1 CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO

Resolución de 3 de agosto de 2020 (5ª)

VII.2.1 Cancelación de asiento

Procede la cancelación de una anotación de nacionalidad española con valor de simple presunción y del asiento soporte de nacimiento practicados en el Registro Civil Central al haber sido anulado, mediante resolución recaída en expediente posterior, el auto del registro que sirvió de base para practicar el asiento.

En las actuaciones sobre cancelación de anotación de nacionalidad con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por el encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. A solicitud del interesado, la encargada del Registro Civil de Alcázar de San Juan (Ciudad Real) dictó auto el 21 de julio de 2008 declarando la nacionalidad española con valor de simple presunción del Sr. M. F. A. D., nacido en territorio del Sáhara Occidental el 8 de abril de 1961.

2. Remitido el expediente al Registro Civil Central para la práctica de los asientos de nacimiento y marginal de nacionalidad, el encargado dictó auto el 2 de octubre de 2012 denegando la inscripción de nacimiento por no considerar acreditados datos esenciales del hecho inscribible y denegando asimismo la anotación de nacionalidad con valor de simple presunción por entender que esta se había declarado indebidamente, por lo que procedía incoar un nuevo expediente para declarar que al interesado no le correspondía la nacionalidad española. El auto fue recurrido ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, que emitió resolución el 9 de septiembre de 2014 (50ª) desestimando la pretensión de inscripción de nacimiento fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales, estimando parcialmente el recurso en cuanto a la procedencia de practicar la anotación marginal de nacionalidad con valor

de simple presunción sobre un asiento soporte de nacimiento y acordando la continuación de la tramitación de un expediente incoado por el ministerio fiscal ante el Registro Civil de Alcázar de San Juan para dejar sin efecto dicha declaración de nacionalidad, anotando marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que podía afectar al contenido del asiento.

3. El encargado del Registro Civil de Alcázar de San Juan dictó auto el 10 de noviembre de 2015 declarando nulo el de 21 de julio de 2008 y dejando sin efecto la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción del interesado. No obstante, dicho auto fue anulado por otro del mismo registro de 22 de marzo de 2016 porque la resolución se había notificado a persona distinta del interesado, de modo que se retrotrajeron las actuaciones al momento oportuno.

4. Finalmente, el encargado del Registro Civil de Alcázar de San Juan dictó nuevo auto el 2 de mayo de 2016 declarando la nulidad del dictado el 21 de julio de 2008 y dejando sin efecto la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción del interesado. Según consta en diligencia de la letrada de la Administración de Justicia fechada el 28 de septiembre de 2016, este segundo auto fue notificado al promotor (se incluye una diligencia de notificación practicada el 24 de mayo de 2016, si bien los datos de la persona notificada que en ella figuran son confusos) y al ministerio fiscal, sin que se interpusiera recurso, por lo que se declaró su firmeza el 22 de junio de 2016.

5. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, previo informe del ministerio fiscal, el encargado dictó auto el 7 de septiembre de 2016 acordando la práctica de una marginal para hacer constar la declaración de nulidad del auto de 2008 y la cancelación subsiguiente de la marginal anterior de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción y del asiento soporte de nacimiento.

6. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando el recurrente que le es aplicable el artículo 18 del Código Civil sobre consolidación de la nacionalidad española, insistiendo en los mismos hechos y argumentos expuestos en el expediente tramitado en 2008 y solicitando la revocación de la resolución por la que se acordó dejar sin efecto el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción al Sr. M. F. A. D.

7. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 26, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 147, 163, 164, 297 y 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 20-1ª de septiembre de 2001; 5-2ª de octubre de 2004; 9-6ª y 22-1ª de mayo y 21-4ª

de septiembre de 2007; 6-7^a de mayo y 27-5^a de noviembre de 2008; 14 de febrero de 2009; 19-47^a de junio de 2012, y 17-117^a de julio de 2014.

II. El recurrente solicitó ante el registro civil de su domicilio la consolidación de la nacionalidad española por haber nacido en 1961 en territorio del Sáhara Occidental y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 del CC. La encargada del registro estimó la pretensión en 2008, declarando la nacionalidad española del interesado con valor de simple presunción. No obstante, el Registro Civil Central, donde debían practicarse los asientos de nacimiento y declaración de nacionalidad, denegó dicha práctica por considerar que, para el nacimiento, no se habían acreditado algunos datos esenciales y que la declaración de nacionalidad no procedía, razón por la cual, además, el ministerio fiscal decidió incoar un expediente en el registro de procedencia para dejar sin efecto el auto dictado. Estas decisiones fueron recurridas ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, que, en resolución de 9 de septiembre de 2014 (50^a) estimó parcialmente el recurso en cuanto a la procedencia de practicar el asiento marginal de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción, pues la competencia para efectuar esa declaración corresponde al registro del domicilio, si bien confirmaba la resolución recurrida en relación con la denegación de inscripción de nacimiento (debiéndose practicar solo un asiento soporte para la anotación de la nacionalidad) y la incoación de un nuevo expediente para declarar que al interesado no le correspondía la nacionalidad española. Este expediente, en efecto, se tramitó y concluyó con un nuevo auto que anulaba el anterior de 2008 y declaraba que al interesado no le corresponde la nacionalidad española. Una vez firme, pues no consta que se presentara recurso, la resolución se remitió al Registro Civil Central para que se cancelara la anotación anterior. El encargado de este último órgano acordó dicha cancelación y es esta decisión la que constituye ahora el objeto de recurso.

III. La fundamentación de la presente resolución se basa en los mismos argumentos que la de la resolución emitida en septiembre de 2014. Tal como allí se explicaba, procurar la concordancia entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) y, en desarrollo de ese principio, se ha indicado repetidamente por la doctrina de este centro 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. Eso es lo que ha sucedido en este caso y la nueva declaración es título suficiente para cancelar en su virtud la anotación previa 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 meramen-

te 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.

IV. 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) y no consta que se presentara recurso contra el auto de 2 de mayo de 2016 del encargado del Registro Civil de Alcázar de San Juan, de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde, en su caso, debiera inscribirse el nacimiento. Pero esta calificación, al igual que ocurrió en 2008, 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 y proceder a continuación a la cancelación de la anotación anterior, ya que el título que le había servido de base ha sido declarado ineficaz por el mismo registro.

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

Madrid, 3 de agosto de 2020.

Firmado: la directora: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 6 de agosto de 2020 (11ª)

VII.2.1. Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

No procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción en la inscripción de la nacida en España en 2006, hija de progenitores de nacionalidad colombiana y nacidos en Colombia, una vez acreditado que se cumplen los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1. c) del Código Civil.

En el expediente sobre cancelación de nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la progenitora de la menor, actuando a través de representación, contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá (Colombia).

HECHOS

1. Mediante resolución registral de fecha 22 de junio de 2007, dictada por el encargado del Registro Civil de Málaga, se declaró con valor de simple presunción en aplicación de lo establecido en el artículo 17.1. c) del Código Civil, la nacionalidad española de origen de la menor S. C. O., nacida el de 2006 en M., hija de don R. C. V. y de D.ª A.-M. O. C., nacidos en C. y de nacionalidad colombiana.

2. Con fecha 8 de septiembre de 2016, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá incoa de oficio expediente para declarar que la nacionalidad española con valor de simple presunción de la interesada había quedado destruida, indicando que, si bien el encargado del Registro Civil de Málaga procedió a declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, que fue inscrita en dicho registro civil el 26 de junio de 2007, es decir, presumiendo que la inscrita es de nacionalidad española mientras no se demuestre lo contrario, con fecha 10 de marzo de 2009 sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano así como a documentarla como colombiana, por lo que a consecuencia de este acto ya no puede aplicarse a la interesada el artículo 17.1. c) del Código Civil.

3. Por oficio de fecha 9 de septiembre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá, se notifica a los progenitores de la interesada, la incoación de expediente de cancelación de la inscripción marginal de la nacionalidad española con valor de simple presunción practicada en su día en el Registro Civil de Málaga, a fin de que, en el plazo de diez días naturales, si lo estiman pertinente, realicen las alegaciones correspondientes. La progenitora de la menor formula alegaciones oponiéndose al inicio del expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción de su hija.

4. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, por el que considera que procede dar curso al expediente de cancelación de la inscripción marginal de nacionalidad española de la interesada, por auto de fecha 1 de diciembre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia), acuerda que el presente expediente debe resolverse en el sentido de que procede cancelar la nota marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor, considerando que no resulta de aplicación lo establecido en el artículo 17.1. c) del Código Civil, ya que ha quedado demostrado que la nacionalidad colombiana de sus progenitores le ha sido atribuida a la interesada tras el trámite de la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano correspondiente y, en consecuencia, ordenando la remisión al Registro Civil de Málaga por ser competente para que, mediante la oportuna anotación marginal en el mismo folio donde consta aquélla, determine claramente el concepto cancelado.

5. Notificada la resolución dictada por el encargado del registro civil consular, la madre de la menor, actuando a través de representación, presenta recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de

Seguridad Jurídica y Fe Pública, alegando indefensión y falta de motivación de la resolución recurrida, así como que la interpretación del artículo 17.1. c) del Código Civil debe ser compatible con la existencia de la doble nacionalidad, ya que la presunción de nacionalidad española existía en tanto que la menor no había sido inscrita en el Registro Civil colombiano.

6. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe favorable a la estimación del recurso y el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe favorable a las pretensiones de la recurrente.

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; la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado 16 de diciembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, 13-5ª, 14-1ª, 26-5ª y 27-1ª y 2ª de enero, 13-3ª y 4ª y 16-4ª de febrero y 10-3ª, 13-1ª de marzo, 7-2ª y 19-3ª de abril, 17-1ª, 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004; 7-2ª de diciembre de 2005; 29-2ª de mayo y 20-1ª de junio de 2006; 17-4ª de enero, 16-1ª de abril y 10-5ª de diciembre de 2007; 11-7ª de junio y 10-6ª de julio de 2008; 27-4ª de enero de 2009; 16-4ª de septiembre y 18-3ª de noviembre de 2010; 26-20ª de septiembre de 2011; 3-98ª de enero de 2014; 13-37ª y 41ª de febrero y 28-149ª de agosto de 2015; 7-1ª y 27ª de octubre y 4-30ª de noviembre de 2016; 7-41ª y 43ª de abril, 17-27ª y 24-17ª de noviembre de 2017.

II. El encargado del Registro Civil de Málaga declaró, con valor de simple presunción, por resolución registral de 22 de junio de 2007 la nacionalidad española de origen de la menor, nacida en Málaga el de 2006, hija de progenitores nacidos en Colombia y de nacionalidad colombiana, al amparo de lo establecido en el artículo 17.1. c) del CC, encontrándose inscrito su nacimiento en el Registro Civil de Málaga. Posteriormente, sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano el 10 de marzo de 2009 así como a documentarla como colombiana. Como consecuencia de este acto, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá acordó iniciar expediente para declarar que a la interesada no le correspondía la nacionalidad española con valor de simple presunción, al considerar que la presunción de nacionalidad española de la misma había quedado destruida. Dicho expediente finalizó por auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá por el que se acordó que procedía cancelar la nota marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor remitiendo las actuaciones al Registro Civil de Málaga por resultar competente para practicar la inscripción de can-

relación pretendida. Frente al auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá se interpone recurso por la progenitora de la interesada, actuando a través de representación, que es el objeto del presente expediente.

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

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

V. En el presente expediente, la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor, por resolución registral del encargado del Registro Civil de Málaga de fecha 22 de junio de 2007, inscrita en dicho registro civil el 26 de junio de 2007, fue dictada con arreglo a derecho, toda vez que la menor había nacido en España, hija de padres colombianos y nacidos en Colombia y la interesada no estaba inscrita en el Registro Civil colombiano en dicha fecha, por lo que se encontraba incluida en el supuesto contemplado en el artículo 17.1. c) del CC, en el que se indica que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”. Por tanto, para evitar una situación de apátrida, se atribuyó a la menor *ex lege* la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Posteriormente, con fecha 10 de marzo de 2009, la menor es inscrita en el Registro Civil colombiano, por lo que adquirió desde ese momento la nacionalidad colombiana *iure sanguinis*, adquisición que no puede llevar consigo la pérdida de la nacionalidad española atribuida por resolución registral de acuerdo con la normativa española vigente en el momento de su nacimiento.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (13ª)

VII.2.1 Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

No procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción en la inscripción de la nacida en España en 2009, hija de progenitores de nacionalidad colombiana y nacidos en Colombia, una vez acreditado que se cumplen los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1. c) del Código Civil.

En el expediente sobre cancelación de nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los progenitores, padres de la menor, actuando a través de representación, contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá (Colombia).

HECHOS

1. Mediante resolución registral de fecha 23 de marzo de 2010 dictada por el encargado del Registro Civil de Cartagena (Murcia), se declaró con valor de simple presunción en aplicación de lo establecido en el artículo 17.1. c) del Código Civil, la nacionalidad española de origen de la menor A. C. M. , nacida el de 2009 en Cartagena, hija de don R. C. C. y de D.ª L.-D. M. N., nacidos en Colombia y de nacionalidad colombiana.

2. Con fecha 28 de noviembre de 2016, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá incoa de oficio expediente para declarar que la nacionalidad española con valor de simple presunción de la interesada había quedado destruida, indicando que, si bien el encargado del Registro Civil de Cartagena procedió a declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, que fue inscrita en dicho Registro Civil el 12 de mayo de 2010, es decir, presumiendo que la inscrita es de nacionalidad española mientras no se demuestre lo contrario, con fecha 9 de diciembre de 2015 sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano así como a documentarla como colombiana, por lo que a consecuencia de este acto ya no puede aplicarse a la interesada el artículo 17.1. c) del Código Civil.

3. Por oficio de fecha 30 de noviembre de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá, se notifica a los progenitores de la interesada, la incoación de expediente de cancelación de la inscripción marginal de la nacionalidad española con valor de simple presunción practicada en su día en el Registro Civil de Cartagena, a fin de que, en el plazo de tres días hábiles, si lo estiman pertinente, realicen las alegaciones correspondientes. No consta en el expediente que los padres de la menor formularan alegaciones al inicio del expediente dentro del plazo establecido.

4. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal por el que considera que procede dar curso al expediente de cancelación de la inscripción marginal de nacionalidad española de la interesada, por auto de fecha 12 de enero de 2017, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia), acuerda que el presente expediente debe resolverse en el sentido de que procede cancelar la nota

marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor, considerando que no resulta de aplicación lo establecido en el artículo 17.1. c) del Código Civil, ya que ha quedado demostrado que la nacionalidad colombiana de sus progenitores le ha sido atribuida a la interesada tras el trámite de la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano correspondiente y, en consecuencia, ordenando la remisión al Registro Civil de Cartagena por ser competente para que, mediante la oportuna anotación marginal en el mismo folio donde consta aquélla, determine claramente el concepto cancelado.

5. Notificada la resolución dictada por el encargado del registro civil consular, los padres de la menor, actuando a través de representación, presentan recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se deje sin efecto la cancelación de la inscripción de la menor como nacional española por título manifiestamente ilegal, dado que la inscripción de su nacimiento fue perfectamente legal, cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 17.1. c) del Código Civil para la obtención de la nacionalidad española, existiendo entre Colombia y España un Tratado de Doble Nacionalidad desde el año 1980.

6. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe por el que se ratifica en la decisión adoptada en el auto recurrido.

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; la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado 16 de diciembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, 13-5ª, 14-1ª, 26-5ª y 27-1ª y 2ª de enero, 13-3ª y 4ª y 16-4ª de febrero y 10-3ª, 13-1ª de marzo, 7-2ª y 19-3ª de abril, 17-1ª, 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004; 7-2ª de diciembre de 2005; 29-2ª de mayo y 20-1ª de junio de 2006; 17-4ª de enero, 16-1ª de abril y 10-5ª de diciembre de 2007; 11-7ª de junio y 10-6ª de julio de 2008; 27-4ª de enero de 2009; 16-4ª de septiembre y 18-3ª de noviembre de 2010; 26-20ª de septiembre de 2011; 3-98ª de enero de 2014; 13-37ª y 41ª de febrero y 28-149ª de agosto de 2015; 7-1ª y 27ª de octubre y 4-30ª de noviembre de 2016; 7-41ª y 43ª de abril, 17-27ª y 24-17ª de noviembre de 2017.

II. El encargado del Registro Civil de Cartagena declaró, con valor de simple presunción, por resolución registral de 23 de marzo de 2010 la nacionalidad española de origen de la menor, nacida en Cartagena el 26 de mayo de 2009, hija de progenitores

nacidos en Colombia y de nacionalidad colombiana, al amparo de lo establecido en el artículo 17.1. c) del CC, encontrándose inscrito su nacimiento en el Registro Civil de Cartagena. Posteriormente, sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano el 9 de diciembre de 2015 así como a documentarla como colombiana. Como consecuencia de este acto, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá acordó iniciar expediente para declarar que a la interesada no le correspondía la nacionalidad española con valor de simple presunción, al considerar que la presunción de nacionalidad española de la misma había quedado destruida. Dicho expediente finalizó por auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá por el que se acordó que procedía cancelar la nota marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor remitiendo las actuaciones al Registro Civil de Cartagena por resultar competente para practicar la inscripción de cancelación pretendida. Frente al auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá se interpone recurso por los progenitores de la interesada, actuando a través de representación, que es el objeto del presente expediente.

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

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

V. En el presente expediente, la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor, por resolución registral del encargado del Registro Civil de Cartagena de fecha 23 de marzo de 2010, inscrita en dicho registro civil el 12 de mayo de 2010, fue dictada con arreglo a derecho, toda vez que la menor había nacido en España, hija de padres colombianos y nacidos en Colombia y la interesada no estaba inscrita en el Registro Civil colombiano en dicha fecha, por lo que se encontraba incluida en el supuesto contemplado en el artículo 17.1. c) del CC, en el que se indica que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”. Por tanto, para evitar una situación de apatridia, se atribuyó a la menor *ex lege* la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Posteriormente, con fecha 12 de mayo de 2010, la menor es inscrita en el Registro Civil colombiano, por lo que adquirió desde ese momento la nacionalidad colombiana *iure sanguinis*, adquisición que no puede llevar consigo la pérdida de la nacionalidad española atribuida por resolución registral de acuerdo con la normativa española vigente en el momento de su nacimiento

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia).

Resolución de 6 de agosto de 2020 (28ª)

VII.2.1 Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

No procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción en la inscripción de la nacida en España en 2000, hija de progenitores de nacionalidad colombiana y nacidos en Colombia, una vez acreditado que se cumplen los presupuestos para la aplicación del artículo 17.1.c) del Código Civil.

En el expediente sobre cancelación de nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la progenitora de la interesada, actuando a través de representación, contra el auto del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Bogotá (Colombia).

HECHOS

1. Mediante resolución registral de fecha 17 de octubre de 2000 dictada por el encargado del Registro Civil de Terrassa, se declaró con valor de simple presunción en aplicación de lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, la nacionalidad española de origen de la menor L., nacida el de 2000 en T. (Barcelona), hija de don J.G.B. y de doña C.B.C., nacidos en Colombia y de nacionalidad colombiana.

2. Con fecha 13 de marzo de 2017, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá incoa de oficio expediente para declarar que la nacionalidad española con valor de simple presunción de la interesada había quedado destruida, indicando que, si bien el Encargado del Registro Civil de Terrassa procedió a declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada por resolución registral de 17 de octubre de 2000, es decir, presumiendo que la inscrita es de nacionalidad española mientras no se demuestre lo contrario, con fecha 25 de octubre de 2000 sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano así como a documentarla como colombiana, por lo que a consecuencia de este acto ya no puede aplicarse a la interesada el artículo 17.1.c) del Código Civil.

3. Por oficio de fecha 15 de marzo de 2017, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá, se notifica a los progenitores de la interesada, la incoación de expediente de cancelación de la inscripción marginal de la nacionalidad española con valor de simple presunción practicada en su día en el Registro Civil de Terrassa, a fin de que, en el plazo de tres días hábiles, si lo estiman pertinente, realicen las alegaciones correspondientes. No consta en el expediente que los padres de la menor formularan alegaciones al inicio del expediente dentro del plazo establecido.

4. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal por el que considera que procede dar curso al expediente de cancelación de la inscripción marginal de nacionalidad española de la interesada, por auto de fecha 28 de marzo de 2017, dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia), acuerda que el presente expediente debe resolverse en el sentido de que procede cancelar la nota marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor, considerando que no resulta de aplicación lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, ya que ha quedado demostrado que la nacionalidad colombiana de sus progenitores le ha sido atribuida a la interesada tras el trámite de la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano correspondiente y, en consecuencia, ordenando la remisión al Registro Civil de Terrassa por ser competente para que, mediante la oportuna anotación marginal en el mismo folio donde consta aquella, determine claramente el concepto cancelado.

5. Notificada la resolución dictada por el encargado del Registro Civil Consular, la madre de la interesada, actuando a través de representación, presenta recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se estime el recurso y se declare la nulidad del auto recurrido y la improcedencia de la cancelación de la nota marginal de nacionalidad española de la interesada con valor de simple presunción, por los motivos que constan en el escrito de recurso.

6. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para la resolución del recurso, junto con informe por el que se ratifica en la decisión adoptada en el auto recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil; 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado 16 de Diciembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, 13-5ª, 14-1ª, 26-5ª y 27-1ª y 2ª de enero, 13-3ª y 4ª y 16-4ª de febrero y 10-3ª, 13-1ª

de marzo, 7-2ª y 19-3ª de abril, 17-1ª, 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004; 7-2ª de diciembre de 2005; 29-2ª de mayo y 20-1ª de junio de 2006; 17-4ª de enero, 16-1ª de abril y 10-5ª de diciembre de 2007; 11-7ª de junio y 10-6ª de julio de 2008; 27-4ª de enero de 2009; 16-4ª de septiembre y 18-3ª de noviembre de 2010; 26-20ª de septiembre de 2011; 3-98ª de enero de 2014; 13-37ª y 41ª de febrero y 28-149ª de agosto de 2015; 7-1ª y 27ª de octubre y 4-30ª de noviembre de 2016; 7-41ª y 43ª de abril, 17-27ª y 24-17ª de noviembre de 2017.

II. El encargado del Registro Civil de Terrassa declaró, con valor de simple presunción, por resolución registral de 17 de octubre de 2000 la nacionalidad española de origen de la menor, nacida en T. el de 2000, hija de progenitores nacidos en Colombia y de nacionalidad colombiana, al amparo de lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil, encontrándose inscrito su nacimiento en el Registro Civil de Terrassa. Posteriormente, sus progenitores promovieron la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil colombiano el 25 de octubre de 2000 así como a documentarla como colombiana. Como consecuencia de este acto, el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá acordó iniciar expediente para declarar que a la interesada no le correspondía la nacionalidad española con valor de simple presunción, al considerar que la presunción de nacionalidad española de la misma había quedado destruida. Dicho expediente finalizó por auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá por el que se acordó que procedía cancelar la nota marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor remitiendo las actuaciones al Registro Civil de Terrassa por resultar competente para practicar la inscripción de cancelación pretendida. Frente al auto dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Bogotá se interpone recurso por la progenitora de la interesada, actuando a través de representación, que es el objeto del presente expediente.

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

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

V. En el presente expediente, la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción de la menor, por resolución registral del encargado del Registro Civil de Terrassa de fecha 17 de octubre de 2000, fue dictada con arreglo a derecho, toda vez que la interesada había nacido en España, hija de padres colombianos y nacidos en Colombia y no estaba inscrita en el Registro Civil colombiano en dicha fecha, por lo que se encontraba incluida en el supuesto contemplado en el artículo 17.1.c) del Código Civil, en el que se indica que son españoles de origen “los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad”. Por tanto, para evitar una situación de apatridia, se atribuyó a la menor *ex lege* la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Posteriormente, con fecha 25 de octubre de 2000, la interesada es inscrita en el Registro Civil colombiano, por lo que adquirió desde ese momento la nacionalidad colombiana *iure sanguinis*, adquisición que no puede llevar consigo la pérdida de la nacionalidad española atribuida por resolución registral de acuerdo con la normativa española vigente en el momento de su nacimiento.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado.

Madrid, 6 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 27 de agosto de 2020 (17ª)

VII.2.1 Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

No procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española de origen por opción en la inscripción del interesado, una vez acreditado que se cumplían los presupuestos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Por auto de fecha 10 de diciembre de 2010, dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se reconoció la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 a don M. A. I. F., nacido el 22 de agosto de 1966 en S.,

Camagüey (Cuba), hijo de don M. E. I. R., nacido el 15 de junio de 1937 en C., Camagüey (Cuba) y de doña A. O. F. L., nacida el 10 de abril de 1937 en M., Oriente (Cuba), quien recuperó la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en el artº 26 del Código Civil, en fecha 30 de marzo de 1999.

Se aportó al expediente la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; modelo de solicitud anexo I; carnet de identidad cubano y certificación literal cubana de nacimiento del interesado; certificado literal español de nacimiento de la madre de la solicitante, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española y certificación cubana de matrimonio civil de los padres de la promotora, formalizado en Camagüey (Cuba) el 16 de octubre de 1964.

2. Con fecha 23 de mayo de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) promueve expediente de cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen, en la inscripción de nacimiento del interesado, dado que no ha quedado establecido que la madre del inscrito haya sido originariamente española, ya que su abuelo nació en España en el año 1898, de padre natural de Portugal, por lo que no se cumplirían los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3. Citado el interesado, comparece el día 26 de mayo de 2014 ante la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana y se le notifica el inicio del expediente de cancelación a fin de que efectúe las alegaciones que considere oportunas, no constando en el expediente que el promotor hubiera formulado alegaciones.

4. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal de fecha 27 de mayo de 2014 por el que se estima que procede la cancelación solicitada, por auto de fecha 29 de mayo de 2014, dictado por la encargada del registro civil consular, se establece que se proceda a la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen, en la inscripción de nacimiento que obra en el tomo 460, página 511, número 256, que indebidamente se registró español, siendo incorrecto, manteniéndose la misma como una inscripción de base, sin que se prejuzgue la nacionalidad española del inscrito.

5. Notificada la resolución, el interesado presenta recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando se revise su expediente, alegando que su abuelo materno había ostentado toda su vida la condición de español y aportando, entre otros, la siguiente documentación: certificado literal español de nacimiento del abuelo materno del interesado, don A. F. G., nacido el 8 de enero de 1898 en L. N. (Pontevedra), en la que se indica que su padre (bisabuelo del solicitante) nació en Portugal; cartera de identidad de emigrante del abuelo materno de fecha 27 de julio de 1923, en la que se hace constar en la hoja seis que el Sr. F. G. fue alistado para realizar el servicio militar en el reemplazo de 1919, en el Regimiento de Infantería de Murcia nº 27; cartilla militar del Ejército Español nº 237365, caja de recluta de Vigo, alistamiento general de 1919, perteneciente al abuelo materno del solicitante; certificado expedido por el

Consulado de España en Camagüey (Cuba), de fecha 28 de diciembre de 1931, en el que se indica que el abuelo del interesado se encontraba inscrito en el registro de matrícula de españoles de dicho consulado con el número 32096 y copia de cartillas de inscripción en el Registro de Extranjeros cubano del abuelo materno de la promotora, fechadas en marzo de 1961 y en abril de 1965, respectivamente.

6. Previo informe desfavorable del canciller del Consulado General de España en La Habana (Cuba), en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro civil consular se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, para su resolución, junto con informe en el que indica que el abuelo del interesado nació en España en 1898 de padre portugués, con lo cual no ha quedado establecido que haya sido originariamente español, por lo que se procedió a la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen en la inscripción de nacimiento española del inscrito, al no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

7. Recibidas las actuaciones en la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, se solicita del registro civil consular se requiera al promotor a fin de que aporte nueva documentación que acredite que su abuelo materno mantenía su nacionalidad española en la fecha de nacimiento de su hija, progenitora del interesado. Atendiendo al requerimiento de documentación se aporta: originales de certificados de inmigración y extranjería del abuelo materno del solicitante, en los que se indica que conste su inscripción en el registro de extranjeros de Camagüey, con el número 120089 y que no consta en el Registro de Ciudadanía que el ciudadano natural de España A. F. G., haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización y copias compulsadas de cartillas de inscripción en el Registro de Extranjeros correspondientes al abuelo materno del solicitante, fechadas en marzo de 1961 y en abril de 1965, respectivamente.

Por otra parte, en expediente de cancelación de una hermana del solicitante, se solicitó de la encargada del registro civil consular, nos informaran acerca de si disponían de alguna documentación que acreditase la nacionalidad portuguesa del abuelo, indicándose por la encargada del citado registro que, en el legajo correspondiente, no constaba documentación alguna que acreditase la nacionalidad portuguesa del bisabuelo de la interesada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12, 17 y 20 del Código civil (CC) y la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007; 15, 16, 23 y 95. 2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 297.3º del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 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, 16-4^a de marzo, 17-4^a de abril, 16-1^o y 28-5^a de noviembre de 2007, y, por último, 7-1^a de febrero de 2008.

II. Se pretende por el promotor, que se deje sin efecto el auto que establece la cancelación de la anotación marginal de nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La declaración de nacionalidad fue efectuada por auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba). Posteriormente, se instruyó de oficio expediente gubernativo para proceder a la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado, dado que no había quedado establecido que la madre del inscrito hubiera sido originariamente española, ya que el abuelo del solicitante nació en España en 1898 de padre nacido en Portugal, considerando que no se cumplían los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por auto por el que se acordó la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen en la inscripción de nacimiento del interesado, por haberse practicado basándose en título manifiestamente ilegal.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo - y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del registro civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. Arts. 1 n^o7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

IV. En el presente expediente, se aportó certificado literal cubano de nacimiento del interesado y certificados literales españoles de nacimiento de la madre y del abuelo materno del solicitante, haciéndose constar en este último certificado que el padre del inscrito (bisabuelo del promotor) había nacido en Portugal.

El interesado aporta en vía de recurso diversa documentación correspondiente a su abuelo materno, entre ellas, cartera de identidad de emigrante fechada en julio de 1923 y cartilla militar del ejército español n^o 237365 de la caja de reclutas de Vigo n^o 108, alistamiento general de 1919, para acreditar que su abuelo ostentaba la nacionalidad española y no la portuguesa. En este sentido, la Ley de Reclutamiento y

Reemplazo del Ejército (Diario Oficial del Ministerio de la Guerra de 20 de enero de 1912), en su artículo primero indicaba que “el servicio militar es obligatorio para todos los españoles con aptitud para manejar las armas” y en el artículo segundo establecía que “para servir en el Ejército es condición precisa ser español o naturalizado en España”.

Por tanto, el abuelo materno de la interesada ostentaba la nacionalidad española en la fecha en que realizó el servicio militar y, de acuerdo con los certificados de inmigración y extranjería aportados al expediente, se encontraba inscrito en el Registro de Extranjeros de la República de Cuba, no constando en el Registro de Ciudadanía que el mismo hubiese obtenido la ciudadanía cubana por naturalización, por lo que mantuvo su nacionalidad española.

De este modo, la madre del interesado, nació en abril de 1937 en Cuba originariamente española y el interesado formula solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (Anexo I) el 1 de diciembre de 2009, dentro del plazo legalmente establecido, por lo que se cumplen los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, para optar a la nacionalidad española de origen.

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

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

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

Resolución de 27 de agosto de 2020 (61ª)

VII.2.1 Cancelación de anotación marginal de nacionalidad

Procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española de origen por opción en la inscripción de la interesada, una vez acreditado que no se cumplían los presupuestos establecidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007

En el expediente sobre cancelación de la inscripción marginal de nacionalidad remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Por auto de fecha 8 de abril de 2010, dictado por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se declaró la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de

la Ley 52/2007 a doña M.B.D., nacida el 19 de abril de 1942, en C. (Cuba), hija de F.B.C. y de C.D.B., nacidos en Cuba.

Se aportó al expediente la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 19 de abril de 1942 en C. (Cuba), hija de F.B.C. nacido el 19 de noviembre de 1915 en C., de nacionalidad cubana en el momento del nacimiento y de doña. C.D.B., nacida T. el 6 de diciembre de 1921, de nacionalidad cubana en el momento del nacimiento de la interesada y española en el momento de tal declaración; documento de identidad cubano, certificado literal cubano de nacimiento de la interesada, en el que consta que ambos progenitores tienen la misma edad, 24 años, dato que no concuerda con los proporcionados por la interesada y la madre consta como C. y la abuela materna es nacida en Canarias, consta inscripción marginal de matrimonio de la interesada y también resolución registral del año 2009 que modifica el nombre de la madre, es C., copia de la inscripción de nacimiento española de la madre de la interesada C.D.B., nacida en T. (Cuba), el 6 de diciembre de 1921, hija de P.D.H., de nacionalidad cubana y del que no consta fecha de nacimiento y de B.B.H. nacida en F., de nacionalidad española, nacida en 1884, consta el matrimonio canónico de los padres en Cuba en 1914, por declaración de la inscrita, consta también inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de la inscrita el 9 de febrero de 2004 y certificado no literal cubano de matrimonio de los padres de la interesada, celebrado en 1942, en el que consta la edad del contrayente 24 años, es decir habría nacido en 1918, dato que no corresponde con el de la hoja declaratoria de datos, y la contrayente aparece con una edad de 18 años, es decir habría nacido en 1924, dato que tampoco corresponde con la hoja declaratoria de datos.

2. Por providencia dictada el 29 de diciembre de 2016 por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que en aplicación del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral procede se instruya de oficio expediente gubernativo para la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de la Sra. B.D., ya que ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de "título manifiestamente ilegal", dado que no ha quedado establecido que la madre de la inscrita haya sido originariamente española, habida cuenta el matrimonio de su madre, española, con un ciudadano cubano en 1914 y, por tanto, no cumple con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3. De acuerdo con informe de comparecencia de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de 13 de marzo de 2017, en dicha fecha se personó la interesada y se le practicó la correspondiente comunicación del inicio del expediente de la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen, no formulando alegaciones al respecto.

4. Con fecha 6 de abril de 2017, la Canciller de la Embajada de España en La Habana (Cuba), en funciones de ministerio fiscal, emite informe por el que considera que, examinados los documentos que obran en el legajo del Tomo 375, Página 323, Nº. 162 de

la Sección de Nacimientos que se lleva en dicho Registro Civil Consular, se estima que procede la cancelación solicitada, ya que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007.

5. Con fecha 7 de abril de 2017, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta Auto, por el que se acuerda que se proceda la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de Doña M.B.D., habiéndose practicado incorrectamente por basarse en título manifiestamente ilegal, ya que consta que la abuela de la inscrita, Sra. B.H., contrajo matrimonio con ciudadano cubano en fecha 23 de febrero de 1914, según consta en la partida de matrimonio canónico obrante en el expediente, por lo que no ha quedado demostrado que su progenitora, Sra. D.B., nacida en 1921, haya sido originariamente española y por tanto no se cumple con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7º de la Ley 52/07.

6. Notificada la resolución, la interesada presenta recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, solicitando la revisión de su expediente, invocando la recuperación de la nacionalidad española por su madre en el año 2010, añadiendo que no encuentra justificado que el matrimonio canónico de su abuela materna en 1914 con un ciudadano cubano supusiera la pérdida de su nacionalidad española ya que ella nunca hizo dejación voluntaria de su nacionalidad. Aporta certificado literal de nacimiento español de su abuela materna, documento cubano por el que se certifica que a la Sra. B.H. se le otorgó carta de ciudadanía cubana en 1947 y certificado de matrimonio eclesiástico de los abuelos maternos de la interesada, celebrado en Cuba en 1914 y en el que no consta datos de edad ni lugar de nacimiento de los contrayentes ni de los testigos, ni consta la comparecencia de padrinos.

7. Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en La Habana (Cuba), en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para su resolución, junto con el preceptivo informe. Consta a este Centro Directivo inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, Sra. D.B., con inscripción marginal de cancelación de la de recuperación de la nacionalidad española, y también inscripción de nacimiento de la interesada, Sra. B.D., con inscripción marginal de cancelación de la de nacionalidad española por la opción 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, los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y

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

II. Se pretende por la promotora, que se deje sin efecto el auto que establece la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen en la inscripción de nacimiento española de la interesada, al no cumplir los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. La declaración de nacionalidad fue efectuada por auto dictado por el Consulado General de España en La Habana (Cuba). Posteriormente, por providencia dictada por el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para la cancelación de la inscripción española de nacimiento de la interesada, dado que no ha quedado establecido que la madre de la inscrita haya sido originariamente española, al constar que la madre de la misma y abuela de la recurrente contrajo matrimonio con ciudadano cubano, perdiendo dicha nacionalidad con anterioridad al nacimiento de su hija y madre de la promotora, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por Auto por el que se acordó la cancelación de la inscripción marginal de opción a la nacionalidad española de origen en la inscripción de nacimiento española de la interesada.

III. La resolución apelada basa la cancelación practicada, en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en la misma concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la Disposición Adicional 7ª 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 del 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”. Se exige, en este caso, que la progenitora de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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 ya que su madre y abuela materna de la interesada, contrajo matrimonio con ciudadano cubano el 23 de febrero de 1914 y, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria, 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 dicha fecha. Por tanto, en el momento de nacer la madre de la solicitante, el 6 de diciembre de 1921, aquélla (abuela materna) ya no ostentaba la nacionalidad española. Por ello se llevó a cabo en la inscripción española de nacimiento de D^a Celia Ambrosia Díaz Bienes, madre de la interesada, inscripción marginal de cancelación de la recuperación de la nacionalidad española inscrita por auto de 6 de abril de 2017 y de corrección de datos de la inscripción principal de nacimiento en cuanto a la nacionalidad de la madre, que es cubana; por lo que no puede entenderse cumplido uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En consecuencia, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr./Sra. encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

IX PUBLICIDAD

IX.2 PUBLICIDAD MATERIAL, EFECTOS DE LA PUBLICIDAD REGISTRAL

IX.2.1 PUBLICIDAD MATERIAL

Resolución de 28 de agosto de 2020 (16ª)

IX.2.1 Publicidad material

No prospera el expediente para hacer constar marginalmente en la inscripción de nacimiento la guarda y custodia del inscrito por parte de uno de sus progenitores. Se considera suficiente la práctica de una nota de referencia respecto de la inscripción marginal de divorcio en la principal de matrimonio de los progenitores.

En las actuaciones sobre anotación marginal en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Santander.

HECHOS

1. Mediante escrito de fecha 17 de septiembre de 2019, Dª S. C. C., solicitaba ante el Registro Civil de Santander la inscripción, anotación o nota marginal, lo que resulte procedente, en la inscripción de nacimiento de sus hijas, menores de edad, C. y M. B. C., relativa a que en la sentencia de su divorcio del padre de las menores, Sr. B. B. F., se le ha atribuido a ella la guarda y custodia de las menores, manteniéndose compartida la patria potestad. Aportaba la siguiente documentación:

-sentencia nº 63/2015 del Juzgado de 1ª Instancia nº 9 de Santander de divorcio contencioso, en la que se declara que corresponde a los dos cónyuges la titularidad y el ejercicio de la patria potestad de las dos hijas menores del matrimonio, que la guarda y custodia de las mismas corresponde a la madre y ordena que se dé testimonio de la sentencia al Registro Civil donde conste inscrito el matrimonio para la anotación marginal de la sentencia. Consta una corrección de errores de la sentencia, de fecha 9 de octubre de 2017

-documento del registro de la propiedad relativo a que se ha inscrito, con fecha 18 de mayo de 2018, la atribución a la Sra. C. del uso y disfrute del domicilio familiar

2. El Registro Civil de Santander cita a la promotora para que aporte documento nacional de identidad y certificado de empadronamiento, comparece en la fecha indicada y presenta la documentación. Trasladado el expediente al ministerio fiscal, éste informa desfavorablemente lo pretendido por la promotora, ya que sólo procede la anotación cuando afecte a la patria potestad sobre el inscrito no en relación con la guarda y custodia. Con fecha 31 de octubre de 2019 el encargado del Registro Civil dicta auto denegando lo solicitado ya que la sentencia de divorcio que afecta a las menores inscritas no contiene determinaciones que varíen la patria potestad conjunta de los progenitores, añadiendo que en el mismo sentido se pronuncia la futura Ley del Registro Civil 20/2011 (art.71.1) que no ha entrado todavía en vigor totalmente.

3. Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la extinta Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, reiterando su petición y añadiendo otras que no estaban en su escrito inicial, a saber, que se modifique en la inscripción de nacimiento de sus hijas el estado civil de los padres, ya que aparecen como casados y ya no es así, que se modifique el domicilio del padre de las menores ya que ya no vive en él, que se inscriba la guarda y custodia de la madre en el libro de familia y otras peticiones por su relación con la inscripción realizada por mandato de un juzgado de lo mercantil, también añade sus quejas por el retraso en la inscripción de la sentencia de divorcio en el registro del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que considera conforme a derecho la resolución recurrida. El encargado del registro civil propone la confirmación del auto y remite las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 1,38, 39, 46 y 76 de la Ley del Registro Civil (LRC); 151, 155, 156, 158, 180, 218, 263 y 283 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las Resoluciones de 7 de noviembre de 1983, 14 de junio de 1995 y 21-30ª de abril de 2014.

II. Pretende la interesada en su solicitud que se anote marginalmente en la inscripción de nacimiento de sus hijas, menores de edad, la sentencia de su divorcio con el padre de las mismas que le atribuye a ella su guarda y custodia. El encargado del registro acordó denegar la petición porque la sentencia mantiene la patria potestad compartida y por tanto no afecta a la misma y lo relativo a la guarda y custodia no es objeto de anotación de acuerdo con lo establecido en los artículos 1 y 76 de la LRC y 180 y 264 del RRC.

Posteriormente en su recurso la Sra. C. añade varias peticiones que no estaban en su escrito inicial lo que supone una modificación de la causa petendi respecto de la solicitud previa, por lo que para la resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro civil competente

sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de anotar marginalmente en las inscripciones de nacimiento de las hijas de la promotora la circunstancia de que ésta tiene atribuida su guarda y custodia, la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si corresponde o no acceder a la misma.

III. La sentencia de divorcio da lugar a una inscripción marginal en la principal del matrimonio, según establece el art. 76 de la LRC y a la práctica de notas marginales de referencia en las inscripciones de nacimiento de los hijos menores de edad que vean modificada la patria potestad o su condición personal según el art. 180 (RRC), pero en el caso presente no existe esa modificación y tampoco es una de las se solicita porque ni es una de las inscripciones previstas en el art. 1 (LRC) ni figura contemplada dentro de los supuestos de anotación del artículo 38 de la misma ley.

IV. No obstante lo establecido, se estima que no sería excesiva la inclusión de una nota marginal en las inscripciones de nacimiento de las hijas del Sr. B. F. y de la Sra. C. C., que haga referencia a la inscripción marginal del divorcio en la principal del matrimonio, ya que aunque no sea obligada salvo que afecte a la patria potestad, tampoco estaría prohibida su mención reforzando con ello la garantía respecto a la publicidad y seguridad que debe reflejar el Registro Civil y su principio de búsqueda de concordancia con la realidad que está fuera del mismo.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar en parte el recurso y dejando sin efecto la resolución recurrida, ordenar que se incluya en el margen de las inscripciones de nacimiento de C. y M. B. C. una nota de referencia a la inscripción marginal de divorcio que debe constar en la principal de matrimonio de sus progenitores.

Madrid, 28 de agosto de 2020.

Firmado: la directora general: Sofía Puente Santiago.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Santander.

NORMAS DE EDICIÓN

La publicación de trabajos en el Boletín del Ministerio de Justicia se ajustará a las siguientes instrucciones:

Los trabajos que se remitan para su publicación en la «sección doctrinal» del Boletín del Ministerio de Justicia deben ser inéditos y no estarán pendientes de publicación en ningún otro medio.

Tendrán una extensión mínima de 20 páginas y máxima de 60 páginas (en el caso de los comentarios de sentencias la extensión mínima será 10 páginas y la máxima 30 páginas). Deberán remitirse en formato Microsoft Word o RTF, el tipo de letra será Times New Roman 12 para el texto principal y, en su caso, Times New Roman 10 para notas al pie de página. Las notas al pie tendrán interlineado simple.

Los estudios doctrinales deberán ir acompañados de un resumen o abstract de máximo ocho líneas en castellano e inglés, de cuatro o cinco palabras clave o keywords en castellano e inglés, y de un sumario.

El sistema de citas bibliográficas en notas a pie de página se realizará del siguiente modo:

- Para los artículos: DOMINGO DOMINGO, A., «La interpretación del Derecho por el Tribunal Supremo», ADC, 2008, fascículo IV, p. 36.
- Para las monografías: DOMINGO DOMINGO, A., La interpretación del Derecho por el Tribunal Supremo, Madrid, 2008, p. 36.
- Para los capítulos de obras colectivas: DOMINGO DOMINGO, A., «La interpretación del Derecho por el Tribunal Supremo», Estudios Judiciales, vol. II, (directores J. Marco Marco), Madrid, 2008, p. 36.

Además de las notas a pie de página se deberá incluir al final del trabajo un listado de la bibliografía utilizada.

Los originales que no se atengan a tales especificaciones, podrán ser devueltos a sus autores para su corrección.

Los trabajos deberán remitirse por correo electrónico a la siguiente dirección: recepestudiosbmj@mjusticia.es. Los trabajos que se remitan no podrán recoger

ningún dato sobre la identidad del autor. Igualmente, de manera separada, el autor remitirá en fichero electrónico el título del trabajo y los siguientes datos: dirección, NIF, teléfono, correo electrónico, profesión, y, en su caso, nombre de la institución o entidad donde preste servicios profesionales.

Todos los trabajos que se remitan al Boletín del Ministerio de Justicia serán evaluados, de forma anónima, por expertos independientes y externos al Consejo de redacción. El informe de los evaluadores será motivado y recomendará la aceptación, la revisión o el rechazo del trabajo.

La decisión final sobre la publicación de los trabajos corresponde al Consejo de redacción del Boletín del Ministerio de Justicia, una vez vistos los informes de los evaluadores.

Una vez emitidos los informes por los evaluadores, los autores de los trabajos recibirán una comunicación por correo electrónico, que incluya las razones para la aceptación, revisión o rechazo del trabajo.

A los autores cuyos trabajos hayan sido aceptados para su publicación, se les facilitará por correo electrónico el contrato de cesión de derechos de explotación. Una vez cumplimentado y firmado debidamente, deberá ser remitido al Ministerio de Justicia. Este trámite será condición imprescindible para la publicación del trabajo.

El autor cede los derechos de distribución, comunicación pública y reproducción de su trabajo para su publicación en el Boletín del Ministerio de Justicia y para su inclusión en las bases de datos en las que la revista está indizada, así como para su reutilización, salvo indicación expresa en contra.

El autor responderá de cualesquiera reclamaciones judiciales o extrajudiciales de terceros derivadas de la autoría de la obra cuya edición cede al Ministerio de Justicia.

Para cualquier consulta puede ponerse en contacto con nosotros en infobmj@mjusticia.es

